

ملكه السعادة والسلامه * وطول العمر ما غنت حماءه
وعز دائم لا ذل فيه * يصاحبه الى يوم القيامة



الجزء الرابع من

توضيح الاحكام على تحفة الحكماء

تأليف

العلامة التحرير والدراركة الشهير الشيخ سيدي

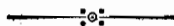
عثمان بن المكى التوزري الزبيدي احد

اعيان المدرسين من الطبقة العليا، بجامع

الزيتونة الاكظم بتونس عمرة

الله بدوام ذكره

آمين



حقوق الطبع محفوظة للمؤلف

طبعة اولى

بالمطبعة التونسية - نهج سوق البلاط عدد ٥٧ - تونس

سنة ١٣٣٩

لما سبق من التبرعات ظاهرة ومناسبة الوديعة للعارية في وقوع الضمان بهما بموجباته واشتباها فصل الامناء بهما في عدم الضمان بحكم الامانة ثم الحق بذلك كله فصل القرض لاشتراكه مع اكثر فصول هذا الباب لانتفاع المقرض بما يقترضه من عين او طعام ونحوهما كما ينتفع به مالكة كذا في الشارح . ولكل واحد من هذه المذكورات شرح يذكر في محله ان شاء الله تعالى (فاما) الحبس ويعبر عنه بالوقف والصدقة فابحاثه ثلاثة (الاول) في معناه لغة واصطلاحا (والثاني) في حكم التحبيس (والثالث) في حكمة مشروعيته (فاما) معناه في اللغة فهو المنع قال صاحب المصباح الحبس اي بفتح اوله وسكون ثانيه المنع وهو مصدر حبسته من باب ضرب ثم اطلق على الموضوع وجمع على حبوس مثل فلس وفلوس وحبسته بمعنى وقفته فهو حبس والجمع حبس مثل بريد وبرد واسكان الثاني للتخفيف لغة ويستعمل الحبس في كل موقوف واحدا كان او جماعة وحبسته بالثقل مبالغة واحبسته بالالف مثله فهو محبوس (وقال) وقفت الدار وقفا حبستها في سبيل الله وشيء موقوف ووقف ايضا تسمية بالمصدر والجمع اوقاف مثل ثوب واثواب ووقفت الرجل عن الشيء منعه عنه اه . (وفي الاصطلاح) عرفه الامام ابن عرفة بقوله الوقف مصدر اعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرا واسما ما اعطيت منفعته الخ (فقوله) مدة وجوده مبني على ان الحبس لا يكون إلا مؤبدا واطلاق الحبس على غير المؤبد مجاز عنده كما صرح به في غير هذا فخرج بقوله مدة وجوده العارية والعمرى لان المنفعة فيهما ليست مدة وجود ذلك الشيء بل العارية تنقضي بانقضاء مدتها والعمرى تنقضي بموت المعطى له (وخرج) بقوله لازما بقاؤه العبد المخدم ما دام حيا يموت قبل موت سيده لانه غير لازم بقاؤه في ملك معطيه لجواز بيعه برضى المعطي مع معطاه . واما ان مات سيده قبله فانه يبطل اخداه ويرجع لورثة السيد كما في الخطاب . وقوله في ملك معطيه اي على المشهور ففي المقرري وغيره وقف المساجد اسقاط اجماعا كالتق لا ملك لاحد فيها لقول الله تعالى وان المساجد لله فلا تدعوا مع

الله احداً . ولانها تقام فيها الجماعات والجمعة والجمعة لا تقام في المملوكات اما وقف غيرها فهل يسقط اصل ملكه او لا يسقطه وهو ظاهر المذهب خلاف . وقوله ولو تقديره اقال الاجهوري يحتمل ولو كان الملك تقديراً ويحتمل ولو كان الاعطاء تقديره فالاول كقوله ان ملكت دار فلان فهي حبس . والثاني كقوله داري حبس على من سيكون وعلى هذا فالمراد بالتقدير التعليق . وقال عمر الفاهي قول ابن عرفة ولو تقديره اكان الصواب ازالة ولو والله اعلم اهـ (قلت) ويوضح هذا قول الزرقاني عند قول المصنف والملك للواقف لا الغلة الخ فالمراد بالملك في جميع ذلك في شيء خاص وهو ما اشار له بقوله فله ولو ارثه منع من يريد اصلاحه لا الملك الحقيقي اهـ (راما حكمه) فهو جائز عند اكثر العلماء فقد ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حبس سبع حوائط وحبس عمر وعثمان وعلي وطلحة والزيبر وزيد بن ثابت وعبد الله ابن عمر وغيرهم من الصحابة رضي الله تعالى عنهم اجمعين دورا وحوائط واستشار عمر بن الخطاب رضي الله عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم اني اصبت مالا لم اصب اعجب الي منه واريد ان تصدق به فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم حبس الاصل وسبل الثمرة (فكتب) هذا ما تصدق به عمر بن الخطاب صدقة لا تباع ولا توهب ولا تورث على الفقراء وذوي القرى وفي سبيل الله وابن السبيل لا جناح على من وليها ان يأكل منها بالمعروف (وقد) قيل لملك ان شريحا كان لا يرى الحبس ويقول لا حبس عن فرائض الله تعالى فقال مالك تكلم شريح ببلدة ولم يرد المدينة فيرى آثار الاكابر من ازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه والتابعين بعدهم وهلم جرا الى اليوم وما حسبوا من اموالهم لا يطعن فيها طاعن وهذه صدقات النبي صلى الله عليه وسلم سبع حوائط وينبغي للمرء ان لا يحكم إلا فيما احاط به خبرا . وبهذا احتج مالك رحمه الله لما ناظر ابا يوسف بحضرة الرشيد فقال هذه احباس رسول الله صلى الله عليه وسلم وصدقاته ينقلها الخلف عن السلف قرنا بعد قرن فقال حينئذ ابو يوسف رحمه الله كان ابو حنيفة يقول انها غير جائزة وانا

اقول انها جائزة فرجع في الحال عن قول ابي حنيفة رضي الله عنه الى الجواز (واما
 حكمة مشروعيته فلتكثير الاجر وعموم النفع فهو من التبرعات المندوبة اذا كان على
 الوجه الشرعي (قال) الله تعالى وما تقدموا لانفسكم من خير تجدوه عند الله هو
 خيرا واعظم اجرا (وقد) نهىنا رسول الله صلى الله عليه وسلم على ذلك بقوله اذا
 مات ابن ادم انقطع عمله إلا من ثلاث صدقة جارية او علم ينتفع به او ولد صالح
 يدعو له (قال) الغزالي وليس الصدقة الجارية إلا الوقف (واعلم) ان مسائل هذا
 الباب كلها ترجع الى قسمين اركان ولو احق فلما الاركان فاربعة (الركن الاول)
 المحبس وشرطه ان لا يكون مكرها عليه ، وان يكون من اهل التبرع بما يريد
 تحبيسه فتدخل الزوجة والمريض في الثلث ويخرج المحجور عايه في القليل والكثير
 ولو اذن له حاحرة كخروجهما فيما زاد على الثلث إلا اذا اجازة الزوج او الوارث
 فانه يأزم (فرع) لو حبس ذمي دارا مثلا على مسجد فانه لا يصح لان هذه الجهة
 يجب ان تخص بافضل الاموال واطيبها واموال الكفار ابعد الاموال من ذلك فيجب
 ان تنزه عنها المساجد كذا في ابن راشد تقلا عن منتقى الباسجي (الركن الثاني)
 المحبس واليه اشار الناظم بقوله —————

(المحبس في الاصول جائز وفي * منوع العين بقصد السلف)

يعنى ان تحبس الاصول جائز وذلك كالاراضي والديار والخوانيت والحوائط
 والمساجد والمقابر والطرقات والمصانع التي هي مجمع ماء المطر والابار والقناطر لاما
 كان كالمقطع فانه لا يجوز تحبيسه لانه لا ينتفع به إلا باتلاف عينه ولا يمكن خلفه
 فلا يبقى فيه حق للواقف كذا في المعيار هذا اذا كان الاصل غير شائع بل ولو كان شائعا
 لا يقبل القسمة فانه يجوز تحبيسه على القول المعمول به (قال) الزرقاني وعلى الصحة
 يجبر الواقف على البيع اذا طابه شريكه ويجعل الواقف ثمن حصته في مثل وقفه
 وهل يجبر ام لا قولان اه وسياقي تحبس المشاع في كلام الناظم مشروحا وكذلك

يجوز تحبب الدنانير والدرهم لقصد السلف بشرط ان توضع تحت يد امين
 باشهاد على ان يسلفها لمن احتاج اليها من كان مليا اما برهن او حميل احتياطا او بلا
 شيء بحسب ما يراه الذي وضعت تحت يده (وقوله) الحبس بسكون الباء لغة كما
 مر . وقوله ممنوع العين من اضافة الصفة الى الموصوف اي العين المنوعة الى ذهب
 وفضة (تنبيه) يشترط في صحة ما اريد تحببه ان يكون مملوكا ذاتا او منفعة بان كان
 بكراء وسواء كانت مدة كرائه محدودة فاذا انقضت يرجع ملكا لصاحبه او كانت غير
 محدودة وهو ما كان على وجه الانزال على القول المعمول به كما في البناني وغيره واما
 الانزال فان كان على اصل حبس كما هو الغالب فلا يصح تحببه لانه حبس والحبس
 لا يحبس وان كان على اصل ملك كما يقع في بعض حوائت السوقية وديار سكنى
 اليهود بتونس صح تحببه كما يصح تحبب السلاطين اذا كان على وجوه البر وإلا فلا
 كتحبب الفضولي لانه ليس في مقابلة عوض ولو رضى المالك بخلاف البيع ثم قال
(ولا يصح في الطعام واختلاف * في الحيوان والعروض من سلف)

يعني ان تحبب الطعام غير صحيح لان المنفعة فيه هي استهلاك عينه وما درج عليه
 الناظم في هذا الفرع ضعيف والمذهب جواز الحبس فيه وفي كل ما لا يعرف بعينه
 اذا غيب عليه لانه يؤتى بمثله بخلاف المقطع المتقدم فانه لا يمكن الاتيان بمثله .
 واختلف المتقدمون رحمهم الله تعالى في تحبب الحيوان والعروض والمشهور الجواز
 (وقوله) واختلف بفتح اللام فعل ماض من بفتح الميم اسم موصول فاعله وجمله
 سلف اي تقدم صلته (والركن الثالث) المحبس عليه وشرطه ان يكون من اهل
 التملك وهو ما يجوز صرف منفعته له او فيه فالاول اثار اليه الناظم بقوله

(وليكبار والصغار يعقد * وللجنين ولمن سيوجد)

يعني انه يجوز الحبس على الانسان مسلما كان او كافرا غير حربي كبيرا كان او صغيرا
 غنيا كان او فقيرا وعلى الجنين في بطن امه وعلى من ليس بموجود اصلا كمن يولد

لزيد وزيد صغير فانه يصح ويوقف لزومه والغلة الى ان يولد فيعطاهما ويأزم فان
 ايس من الحمل او مات في بطن امه او نزل ميتا بطل الحبس ورد لصاحبه ملكا .
 وقول بعض العلماء ان الحبس على الحمل لا يجوز لا يعول عليه لجواز الحبس على
 الاعقاب واعقاب الاعقاب الذين لم يكونوا بمخلوقين في حين التحبيس فكيف لا يجوز
 على ما في البطن وقد خلق كذا في المتبعية (والثاني) وهو ما يجوز صرف الغلة فيه وذلك
 كالمساجد والطرق لا تتفاد المارة بها لا ما لا يجوز صرف الغلة فيه كالكنائس ومجتمعات
 اللهو فانه لا يجوز الحبس عليه ولا يصح فني المعيار (وسئل) ابو اسحاق ابراهيم
 ابن فتوح عن زاوية محبسة على فقراء الوقت وتعطلت منذ زمان لعدم اصحاب الطريقة
 وتهدمت ولم يبق منها إلا قاعتها فهل يجوز بيع تلك القاعة وصرف ثمنها فيما هو لله
 تعالى من سبل الخيرات او تترك على حالها الى قيام الساعة او ترد على ورثة من حبسها
 وعقبه بعد ثبوت ذلك وقد شاء ان امرأة من بني فلان حبستها فترد الان لمن بقي من
 عقبها لما في تلك الطريقة بعد موت اصحابها القائمين بها على الحقيقة من البدع والامور
 الشنيعة التي لا تجوز شرعا وتتسبب لاصحابها الذين لم يبق منهم إلا اخبارهم فيكون
 التحبيس باطلا لبطلان ما حبس عليه اذ ليس تلك الطريقة في الوقت كطريقة اربابها
 الذين كانوا على عهد النبي صلى الله عليه وسلم من اهل الصفة ومن بعدهم
 رضي الله عنهم (فاجاب) والله الموفق انه اذا كان ما حبست عليه مما لا يجوز شرعا
 فاللازم على هذا بطلان التحبيس واذا كان التحبيس باطلا كان باقيا على ملكه اعني على
 ملك المحبس واذا كان كذلك ورث عنه ما لم يخرج على ملكه اه والصفة على
 وزن غرفة جانب من المسجد النبوي كالمجنبة عندنا بتونس (والركن الرابع) الصيغة
 نحو حبست ووقفت والانسب الجمع بينهما لقول بعضهم ان حبس لا يدل على التأيد
 او تصدقت ان قارنها ما يدل على التأيد نحو هذا صدقة على الفقراء لا يباع ولا يوهب
 او يغلونه او ينتفعون بالسكنى فيه او يكون على غير معين نحو هذا صدقة على فلان
 وعقبه ومثل الصيغة ما يدل عرفا على اعطاء المنفعة كالتخلية بين الذات الموقوفة وبين الناس

كالمسجد بيني ويفتح للصلاة فيه وما اشبهه من كل ما كانت منفعته عامة ولا يشترط في الحبس التأيد بل يصح ويلزم مدة تعيينه سنة مثلاً ثم يكون بعدها ملكاً كما لا يشترط في صحته التنجيز بل يصح فيه الاجل نحو اذا جاء العام الفلاني فداري مثلاً وقف على كذا فيلزم اذا جاء الاجل الذي عينه فان حدث دين على الواقف في ذلك الاجل لم يضر اذا حيز على الواقف في الاجل وكانت منفعته لغيره ولا يصح فيه شرط الخيار بل يبطل الشرط ان وقع ويلزم الحبس ولا يحتاج في ابطاله الى حكم حاكم كذا في الفائق ولا يشترط في صحته قبول مستحقة اذ لو كان شرطاً لما صح على الفقراء ونحوهم ولتعذر من المساجد والمقابر والطرق ونحوها إلا المعين الرشيد فانه يشترط قبوله حقيقة كأن يقول قلت او رضيت ونحوهما كالاشارة المفهمة او حكماً كما لو قبضه من يد المحبس وصار يتصرف فيه فانه يجزي عن اللفظ اتفاقاً ولو لقادر عليه لان القبض الانشائي يستلزم القبول عرفاً بخلاف ما اذا كان الشيء المحبس تحت يد المحبس عليه كما لو كان عنده بكرة او وديعة ونحوهما من كل عقد لا تبرع فيه فانه لا بد من القبول حقيقة في جميع التبرعات على القول المشهور المعمول به وقيل لا يلزمه ذلك مطلقاً فان تم ادى على السكوت ولم يصرح بالقبول والمسئلة بحالها حتى حصل موت او تفليس بطل الحبس على المشهور فان رد المعين الرشيد ولم يقبله جعل حبساً على غيره باجتهاد الحاكم على القول المعتمد وقيل يرجع ملكاً لصاحبه وان كان المعين غير رشيد فان وليه يقبضه له فان لم يكن له ولي اقام الحاكم من يقبل له كما يأتي (ولما) فرغ من الكلام على القسم الاول من الباب شرع يتكلم على القسم الثاني وهو اللواحق وفروعه كثيرة غير محصورة بحد ولا بعد فمنها التخصيص على غلة الحبس وقت التحسيس . ومنها اخلاء دار السكنى ليطم حوزها . ومنها الشروط التي تقع في الحبس . ومنها الفاظ الحبس . ومنها الحوز ومن يصح قبضه ومن لا يصح . ومنها حكم تحسيس الجزء المشاع . ومنها حكم ما اذا ضاق الحبس على المحبس عليهم . ومنها بيع المحبس عليه الحبس وما يترتب عليه . ومنها بيع المحبس اذا صار لا ينتفع به فيما جعل له . ومنها قسمته للانتفاع وقد ذكرها الناظم على هذا الترتيب قـ ال

(ويجب النص على الثمار * والزرع حيث الحبس للصغار)

يعني ان من اراد تحبب اشجار او ارض وفيها ثمار او زرع مأبور وكان المحبس عليه اذ ذلك صغيرا من اولاده بحيث يكون هو الحائز له فانه يجب على الموثق من جهة الكمال تحببنا لما يكتبه ان ينبه المحبس على لزوم ضم الثمار او الزرع للمحبس ليكون نصا في التناول فيكتبه لتظهر الحيازة للصغار فيكون الحبس صحيحا لا نزاع فيه فان لم ينص المحبس على ان الغلة الموجودة مع الحبس وغفل الموثق عن ذلك فان الحبس يتناولهما ويصح كذا في ابن رحال فان شرطه المحبس لنفسه ومات قبل جذ الثمرة او حصاد الزرع بطل الحبس ورجع ميراثا ان كانت الثمرة او الزرع اكثر الحباسة كما لو تعددت الاماكن لانه شغل الحبس بثمره وزرعه فلم تتم الحيازة التي هي شرط في صحته فيكون الموثق قد اخل بصناعته حيث بناها على عقد فاسد فيؤدي ذلك الى الطعن فيه وان كانت الثمرة او الزرع اقل الحباسة كالثلاث فاقبل نقذ الحبس في الملك دون الثمرة على المشهور المعمول به وقيل يبطل فيما شغله قليلا كان او كثيرا او بصح فيما لم يشغله قليلا كان او كثيرا وان كانت النصف بطل الحبس فيما شغله وصح فيما لم يشغله والله اعلم (ومفهوم) قوله للصغار انه اذا حبس الاصول فقط على الكبار وحازوها بما فيها فان حيازتهم تامة وان كانت الثمرة لربها كما لو حبس عليهم دارا فيها متاع له ويحوزونها وسياتي ان الصغير اذا حاز لنفسه فحيازته تامة كالكبير هذا كله اذا كان الحبس على الصغار غير دار سكنى المحبس اما اذا كان دار سكناه فلا يجزىء الاشهاد بتحببها عليهم كما لا يجزىء في حق الرشداء بل لا بد من معاينة البينة لها فارغة خالية من شواغله والى هذا اشار الناظم بقوله

(ومن يحبس دار سكناه فلا * يصح إلا ان يعاين الخلال)

يعني ان من حبس دار سكناه على ولده الصغير فان حوزها له لا يتم إلا اذا عاين الشهود فراغها من شواغله وامتعته واذا أراد سكنها فلا يسكنها إلا بعد عام من

خروجه منها وليكرها له وسياتي حكم عدم كرائها له فان رجع اليها قبل مضي العام او لم يترك سكنها كلها او جلها وان بكراء حتى مات او فليس بطل حبسها وترجع ميراثا او للغرماء واما لو سكن الاقل واكرى له الاكثر لصح الوقف في جميعها لان الاقل يتبع الاكثر في الصحة والفساد ولو سكن النصف واكرى النصف لبطل فيما سكن وصح فيما اكرى هذا حكم تحجيس دار سكناء على ولده الصغير واما لو حبسها على ولده الكبير وسكن البعض فلا يبطل إلا ما سكن سواء كان قليلا او كثيرا والهبة والصدقة مثل الحبس في جميع ما ذكر . ومفهوم دار سكناء ان غير دار سكناء اذا سكنها قبل انقضاء العام بكراء فان الحبس لا يبطل وهو كذلك . وقوله يعاين فعل مضارع مبني للنائب والحلاء بفتح اوله معناه الفراغ نائب عن الفاعل مرفوع بضمه محذوفة مع الهمة لضرورة الوزن ثم قال

(و نافذ تحجيس ما قد سكنه * بما كالاكتراء من بعد السنه)

(ان كان ما حبس للكبار * ومثل ذاك في الهبات جار)

يعني ان من حبس دار سكناء على ولده الكبير او وهبها له وخرج منها وحازها الولد بمعاينة البينة ثم ان المحبس رجع الى سكنها بعد مضي عام من خروجه بكراء فان تحجيسها او هبتها باق على صحته ونفوذه بشرطين الرجوع بكراء وكبر الولد هذا ظاهر كلامه بناء على زيادة ما والكاف في قوله بما كالاكتراء والمشهور المعمول به خلافه وهو انه اذا رجع الى سكنها بعد العام فالحيازة تامة والحبس نافذ سواء كان رجوعه بكراء او بغير كراء وسواء كان الولد كبيرا او صغيرا لحصول شهرة حبسيتها (وقوله) و نافذ الخ خبر مقدم وتحجيس مبتدا مؤخر وهو مضاف وما اسم موصول واقم على العقار الذي وقع تحجيسه مضاف اليه وجملة قد سكنه صلته والمجروران في البيت متعلقان بسكنه (وما) كان المحبس قد يشترط شروطا في حبسه وانها قد تكون جائزة شرعا وقد تكون غير جائزة فتنبني عليها احكام صحة وفسادا اشار اليها الناظم بقوله

(وكل ما يشترط المحبس * من سائغ شرعا عليها الحبس)

(مثل التساوي ودخول الاسفل * ويبيع حظ من بفقر ابتلى)

يعني ان كل اشتراط يشترطه المحبس مما هو جائز بالحكم الشرعي فان الحبس يجري على ذلك الاشتراط . ومفهوم قوله من سائغ شرعا انه اذا اشترط ما لا يسوغ لا يتبع ولو كان مختلفا فيه وليس كذلك بل فيه تفصيل وهو انه اذا كان مختلفا فيه عمل به بعد الوقوع ولو كان لا يجوز ابتداء واذا كان متفقا على حصرته فانه لا يجوز العمل به فتحصل من هذا ان الشروط التي تقع في التحبيس ونحوه ثلاثة اقسام جائز ومكروه وممنوع فمن الجائز اشتراط التساوي بين المذكور والاناث في الغلظة وكذا اشتراط ان يكون للمذكر مثل حظ الانثيين او العكس فان اطلق تحمل على التساوي (تنبيه) انما يعمل بشرط التضميف في حق الموجودين من المحبس عليهم واما بعد انقطاعهم وصيرورة الحبس مرجعا فلا يعمل بشرطه ويجري الحبس على التساوي بين اهل المرجع قال الزرقاني لان مرجعه ليس انشاء الواقف وانما حكم الشرع به عند انقطاع المحبس عليه اه هذا اذا سكت عن المرجع ولم يذكر إلا من حبس عليهم اولا وشروط فيهم شرطه اما لو صرح بهم في حبسه لجرى فيهم شرطه كذا في البناني (ومنه) اشتراط ان من ابتلى بفقر من المحبس عليهم او المحبس نفسه باع ولا بد من اثبات الحاجة واليمين عليها وانه لا مال له لا ظاهرا ولا باطنا إلا ان يشترط المحبس انه مصدق فيها بلا يمين فيعمل به (فرع) حيث ابيع بيع الحبس بالشروط هل يجوز للمحبس ان يشتريه ام لا خلاف والذي افتى به ابن لبابة وغيره الجواز لانه يعود الى ملكه ويصير مالا له يفعل فيه ما احب وقال احمد بن بقي ذلك جائز إلا ان فيه علة العود في الصدقة وقاله غيره من اهل العلم كذا في احباس يحيي الخطاب تقلا عن الميتية (ومنه) اشتراط دخول الاسفل من البنين مع الاعلى وكذلك يدخل اذا كان العطف بالواو فان عطف بضم فلا يدخل (تنبيه)

قال الخطاب صرح علماؤنا فيما اذا وقف على الاولاد ثم على اولاد اولادهم فان الابناء لا يدخلون مع اباؤهم قالوا فان مات ولد من اولاده وله اولاد فان اولاده يستحقون ما كان لابيهم ويدخلون في الوقف مع اعمامهم ولا يقال ان اولاد الاولاد لا يدخلون في الوقف إلا بعد انقراض جميع الاولاد هذا هو الصحيح المعمول به وافتي شيوخنا المتأخرون الذين ادركناهم من اهل مصر وغيرهم بان قبول الواقف الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى انما يمنع من دخول الولد مع ابيه لا دخوله مع اعمامه ومن في طبقة ابيه فاذا صرح الواقف بدخول الاولاد فلا شك في دخولهم بعد الموت والله اعلم اه وقد نظمه صاحب العمل المطلق فقــــــــال

وان يك الوقف على الاولاد * ثم بنينهم فبنسي الاحفاد
 دخل فيه ولد الولد مع * اعمامه خلاف من ذاك منع
 قال التسولي المراد بقوله ودخول الأسفل اي عدم دخول الاسفل لانه لو لم يكن هذا مرادة لكان الشرط من باب تحصيل الحاصل لانه يدخل بلا شرط حيث كان العطف بالواو لا بتم اه بالمعنى (مسئلة) حبس شخص حسبا على اولاده ثم على اولادهم ثم على اولاد اولادهم ابدا ما تناسلوا والطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى ثم مات احد اولاده وخاف اولادا فهل يصير لاولاده او لبقية طبقته واذا قلت ان من مات منهم فنصيبه لاولاده فمات ثان وثالث ورابع وصار نصيب كل واحد لاولاده ثم انقراض اولاد الواقف كلهم وعاد الوقف لاولاد اولاده فهل يبقى كل اولاد على نصيب والدهم او يستون في الحبس على عدد رؤسهم فالجواب انهم يستون كانهم اولاد رجل واحد على القول المعتمد وسواء كان العطف بتم كما هنا ولهذا وقع الخلاف او كان العطف بالواو ويؤثر ذو الحاجة على غيره ما لم ينص الواقف على خلافه كان يقول رجع نصيبه لولده او لولد ولده وان سفل ونحو ذلك مما يشعر اختصاصه به اختص كل واحد منهم بما كان لابيهم اه من احباس يحيي الخطاب باختصار (ومنه)
 اشترطه لنفسه قدر الثلث من المساكن في الدار او من الغلة فيما له غلة ودون الثلث احسن

ثم يلحق بعدموته بالحبس (ومنه) اشتراطه اعتصار الحبس كما في وثائق القاضي الفشتالي ونقله ابن رحال في الشرح واقرة وبه شاهدت الفتوى بالحاضرة (ومنه) اشتراط ان تساط على الحبس حاكم بما لا يحل شرعا رجع اليه ملكا ان كان حيا او لورثته يوم المرجع ملكا . ومنه اشتراط التبديل والتغيير والادخال والاخراج كما في الزرقاني وغيره (ومنه) اذا قال داري حبس على فلانة ام ولدي وعلى زوجتي فلانة فمن تزوجت منهما فلا حق لها فتزوجت واحدة منهما يرجع حظها للاخرى فان طلقها الزوج او مات عنها رجع حظها اليها بخلاف ما لو قال وقف بينكما ومن تزوجت فلا حق لها فان من تزوجت منهما رجع حظها للورثة فان طلقها او مات عنها رجعت لما كانت تستحقه ولعل الفرق بينهما هو العطف في الاولى ولفظ بين في الثانية كذا في الزرقاني (ومن المكروه) اشتراط بيع الحبس ان وجد فيه ثمن رغبة واشتري غيره فانه لا يجوز الاقدام عليه ابتداء وبمضي بعد الوقوع والنزول (ومنه) اشتراط اخراج البنات من الحبس مطلقا او اذا تزوجن الى غير ذلك مما يفعله من لا يخاف الله فانه لا يجوز ابتداء فان وقع ونزل مضى على القول المعمول به واما على القول المشهور فانه حرام لانه من عمل الجاهلية فيبطل الحبس وحيث جرى العمل بالمضي فلا يعدل عنه الى غيره على مقتضى القاعدة في تعارض الاقوال (تنبيه) اذا تعارض اللفظ والمقصد هل المنظور اليه اللفظ او المقصد خلاف والذي رجحه المحققون ان المنظور اليه المقصد لا اللفظ وعليه جواز صرف لفظ الحبس عن ظاهره (قال) الامام العبدوسي ان ما يغلب على الظن ان لو كان المحبس حيا وعرض عليه لرضيه يجوز احدائه في الحبس ونظمه مباره في تكميل المنهج المنتخب فقــــــــــــــــال

للقصد جاز فعل ما لو حضرا * موقفه رءاه ايضا نظرا

وقال صاحب العمل الفاسي

وروعي المقصد في الاحباس * لا اللفظ في عمل اهل فاس

ومنه كتب حبست تقرأ في ❁ خزانة فاخرجت عن موقف
قال السلجماسي قال ابن رشد اتباع اللفظ دون المعنى خطأ صراح في الفتوى لان
الاحكام منوطة بمعاني الالفاظ دون ظواهرها لانه يقود الى الكفر والى اللعب في
الدين ومنه قوله تعالى فاعبدوا ما شئتم من دونه فظاهرة امر ومعناه النهي والوعيد اه .
وفي نوازل الاجهوري (وسئل) عن جعل الواقف لمن وقف عليه البيع للحاجة
وشرط ان لا يبيع إلا من شريكه في الوقف فهل له البيع من غير الشريك مع
استقلاله بالوقف او مع وجود الشريك المفلس (فاجاب) اذا جعل الواقف
للموقوف عليه البيع للحاجة وشرط ان لا يبيع إلا من شريكه في الوقف وتعدر
البيع للشريك اما استقلاله من احتياجه للوقف او لفلس شريكه فان له البيع
لاجنبي حيث احتاج لان غرض الواقف سد خلته كما هو ظاهر شرطه وشروط
الواقفين والفاظهم تحمل على مقاصدهم لاعلى ظاهرها والله اعلم اه فمراعات القصد
قال بها كثير من الاندلسيين وجماعة من عمد الافريقيين كالامام سحنون واللخمي
والقاسبي وتبعهم على ذلك البرزلي وجرى به عمل فاس كما علمت واستمر عمل
تونس بصرف فواضل الاحباس بعضها في بعض ومن ذلك جواز اخذ المدرس
مرتبته من فواضل الاحباس لانه من المصالح كما في المعيار ومما ينقل عن العالم
الجليل النوازلي شيخ شيوخ شيوخنا ابي الفداء سيدي اسماعيل التميمي التونسي
كبير اهل الشوري انه حكم في نازلة رفعت اليه بمراعاة القصد وهي حبس
شرط فيه محبس ان الاثني لا حق لها مع الذكور إلا اذا كانت عمياء فقيرة زينة غير
متزوجة ثم بعد وفاة المحبس قامت اثني من اولاده وطلبت الدخول مع اخوتها في
الحبس لفقرها وفقر زوجها وبنيتها فمنعوها من الدخول محتجين بشرط المحبس
ولما ثبت لديه فقر المرأة وفقر زوجها وبنيتها الصغار ونظر للحالة التي هي عليها حكم
رحمها الله تعالى بادخالها مع اخوتها في الحبس لان اباها لو كان حيا وراى ابنته على تلك
الحالة لرضي به واستحسنه وهو ظاهر لا خفاء فيه وقد كنت نظمت المسئلة فقلت

ورفعت الى التميمي نازله * في حبس منه الاناث نازله
 إلا اذا كن بفقر وعمى * وعدم الزوج لهن لازما
 واثبت احدى البنات الفاقه * وزوجها مع بنيتها فاقه
 فردها مع الذكور في الحبس * رعا لقصد واقف وهو امس
 فاجمع الشورى على قضاة * فاعمل به تنج ان شاء الله

(ومما) يعتبر فيه القصد لا اللفظ ما يوجد في بعض رسوم الاحباس التي تأتي من
 القرى والبوادي من التخليط كقولهم في رسم الحبس حبس فلان على اولاده فلان
 وفلان وفلان وعلى اعقابهم وعلى اعقاب اعقابهم فلو كان المراعي هو ظاهر
 اللفظ لسقط من الحبس اعقاب الاعقاب ولو روعي المقصد وهو المتعين لم يسقطوا
 وسمعت انه وقع الحكم في حاضرة تونس بعدم سقوطهم وهو ظاهر لان المحبس
 لاغرض عنده مع من لم يوجد من ذريته وانما ذلك جهل من الموثق قال الهلالي في
 الدرالنشير كتاب القرى والبوادي لا يوثق بكتب اكثرهم لحيلهم بامر الوثيقة والفقهاء
 وقد يقع مثل ذلك من بعض كتاب الحاضرة لما ذكره ، ومن الممنوع اشتراط اصلاح
 الحبس على مستحقه فان شرطه لا يتبع ولا يعمل به لانه كراء بمجهول ويبطل الشرط
 ويصح الوقف لان البطلان منصب على الشرط لا على الوقف بل مرسته تكون من
 غلته كما في الزرقاني وهذا ما تيسر ذكره من الشروط التي تقع في الاحباس وهو
 قليل من كثير إلا ان هذا القدر هو الذي سمحت به الهمة القاصرة ، وقول الناظم
 عليه الحبس الضمير يعود على ما الواقعة على شرط وجملة يشترط المحبس صلة ما
 والعائد محذوف والتقدير وكل شرط يشترطه المحبس الخ (وقوله) وبيع حظ
 من بفقر الخ ببيع بالخ عطف على التساوي وهو مضاف وحظ بالتوين مضاف اليه
 من اضافة المصدر الى مفعوله ومن فاعله وجملة ابتي بفقر صلة من (ولما) كانت
 الالفاظ الواقعة من المحبس المعبر بها عن المحبس عليه قد تكون غير صريحة في
 تادية المعنى المراد باعتبار من يستحق ومن لا يستحق لوجود الاحتمال فيها ولهذا

كانت مسائل الحبس صعبة جدا خصوصا اذا كان الكاتب جاهلا بالفقه والتوثيق شرع الناظم في بيان بعض الالفاظ التي يستعملها المحبسون في اجابهم غالبا لتكون نصا في المراد عند الفقهاء فبنوا احكامهم عليها عند الترافع ققـــــــــــــــــال

(وحيث جاء مطلقا لفظ الولد * فولد الذكور داخل فقد)

(لا ولد الاناث إلا حيثما * بنت لصاب ذكرها تقديما)

(ومثله في ذابني والعقب * وشامل ذريتي فيمنسحب)

يعني ان المحبس اذا قال هذه الدار مثلا حبس على ولدي بالافراد او على اولادي بالجمع دخل ولد الصلب ذكرا كان او اثنى واحدا او متعددا ودخل اولاد الابن ذكورهم واناثهم واولاد ابن الابن ذكورهم واناثهم وهكذا ولا يدخل في ذلك ولد البنت لان لفظ الولد لا يشمل إلا ولد الابن ولا يدخل فيه ولد البنت على القبول المشهور المعمول به . ومفهوم قوله وحيث جاء مطلقا لفظ الولد انه لو جاء مقيدا كما لو قال هذه الارض مثلا حبس على ولدي فلان وفلانة واولادهما لدخل ولد البنت وهو كذلك وهي المسئلة التي استناها الناظم بقوله إلا حيثما بنت لصاب ذكرها تقديما * فانه يدخل في الحبس للتصريح بالبنت ثم بلفظ الولد المتصل بضمير من ذكر قبله من ولد وبنت في المثال وهو معنى قوله ذكرها تقديما وحيث دخل فلا يخرج إلا اذا انتهى لفظ الولد المتببس بضميرها فاذا قال هذه الدار مثلا حبس على اولادي فلان وفلان وفلانة واولادهم فانه يدخل مع اولاد الذكور اولاد البنات لا اولاد اولادهم إلا ان يقول واولادهم واولادهم وهكذا او يقول وان سفلوا او فاذا اقرضوا كما هو الموجود في رسوم الاجناس غالب عند ارادة ذكر المرجع فان الحبس يستمر على دخول اولاد الاناث الى غير غاية وانما غاية الاقراض لان قول المحبس وهكذا او فاذا اقرضوا بعد قوله ما تناسلوا قرينة على عدم الاقتصار بالوقف على من ذكر من العقب مكررا كذا في نوازل ابي عبد الله محمد المجاصي نقلنا عن ابن علال قال

وبه العمل (قلت) وبقوله وقعت الفتوى بتونس (مسألة) لو قال المحبس في تحبسه حبست كذا على ولدي فلان وفلان وتركه اخرين من اولاده فهل يدخون كمسئلة الايضاء اولا يدخون فقال بعض المشاركة لا يدخون والفرق بين المسئلتين ان الوصية بالاولاد قد علم المقصود بها وهو القيام بهم وهو مظنة التعميم فالتسمية ليست للتخصيص واما في الوقف فالمقصود فيه صرف المنافع ويجوز قصرها على البعض دون البعض فيصح ان يقال للتسمية اثر كذا في نوازل ابن رشد اه . من الخطاب قلت وبهذا الفرق كما شاهدناه من ان الادخال والاخراج في الاحباس يكون مقصودا فلا منافاة بين هاتاه المسئلة وبين ما تقدم في البيوع من ان الخاص اذا ذكر بعد العام فانه لا يخصه على الراجح (واعلم) ان لفظ حبس ووقف تارة يصدر من الواقف مبهما وتارة يصدر منه مفسرا فاذا صدر مبهما كقوله داري حبس فلا خلاف انها حبس مؤبد ولا ترجع ملكا وتصرف عند مالك رحمه الله في الفقراء والمساكين ان لم يكن في الموضع عرف للوجوه التي توضع فيها الاحباس والا حملت عليه وعند ربعة يسكنها قرابة المحبس وكذا اذا قال حبس على اولاد زيد او على اعقابه او على طلبه العلم ونحو ذلك من المبهمات فانه يمضي ابدا ويرجع بعد اقطاع الوجه الذي جعل فيه لمراجع الاحباس واذا صدر مفسرا كقوله داري حبس على فلان او على اولاد فلان وسماهم فهل يكون مؤبدا ولا يرجع ملكا للمحبس وعليه اذا مات المحبس عليه رجعت حسبا على اقرب الناس بالمحبس على سنن مراجع الاحباس فان لم يكن له قرابة رجعت للفقراء والمساكين وهذا هو القول المشهور او ترجع ملكا للمحبس او لورثته ان مات كالعمري خلاف . وقول الناظم (ومثله في ذا بني والعقب) يعني ان مثل الولد في جميع ما تقدم لفظ ابني وعقبى او ابنائي او اعقابي وكذا نسلي وقوله (وشامل ذريتي فمنسحب) يعني ان لفظ الذرية شامل لولد البنت ومنسحب عليه في القول المشهور وقوله فمنسحب عطف تفسير على شامل ولهذا كان الصواب العطف بالواو وقوله مطلقا بالتوين حال من لفظ الولد وقوله فقد اي فحسب (فرع)

يجوز اقرار الورثة بحسبة عمار بايديهم ويكون ذلك لازما لهم ولورثتهم على حسب ما اقرؤا به الا ان يظهر كتاب الحبس ويكون فيه خلاف ما اقرؤوا به من التعقيب والمرجع ونحوهما فان اقرارهم ينتقض ويكون العمل بما في كتاب الحبس وان شاركهم في الميراث احد وانكر ما اقرؤوا به فلم ينفذ اقرارهم الا في حصصهم فقط ويلزم المنكر اليمين انه لا يعلم حسبته وليس له رد اليمين لانها لو ردت لردت على مدعي الحبس واعقابهم ولا يحلف احد عن احد وايضا لو نكلوا عنها لم يبطل الحبس بنكولهم لبقاء حق العقب فان اصطاحوا على ان يسلموا له منه نصف ما يصح له بالميراث فهو جائز وكان ذلك له مطلقا ونصيبهم حسبا كذا في ابن راشد والاجهوري وغيرهما (ولما) كان الحوز شرطيا في صحة الحبس وغيره من سائر التبرعات الا النجاة اذا انعقد عليها التسكاح فانها لا تقتصر الى الحوز كما مر في بابه شرع الناظر في الكلام عليه فقــــــــــــــــال

(والحوز شرط صحة التحسيس * قبل حصول موت او تفليس)

(لجائز القبض وفي المشهور * الى الوصي القبض للمحجور)

يعني ان حوز الشيء المحبس بمعايضة البينة لا بالاعتراف شرط في صحة حسبته بشرط ان يكون حوزة قبل موت المحبس او تفليسه فان لم يقع حوز اصلا او كان بعد الموت او التفليس بطل الحبس . وظاهرة ان التحوين وهو تمكين المعطي بكسر الطاء المعطي له من العطية غير شرط في صحتها وهو كذلك بخلاف الرهن كما تقدم في بابه (قال) ابو المودة خليل بن اسحاق وحيز اي الموهوب وان بلا اذن واجبر عليه الخ والحبس والهبة من باب واحد (وكيفية) الحوز رفع يد المحبس من التصرف في الملك ورد ذلك الى يد المحبس عليه او نائبه او تخليته للناس كالمساجد والفقراء (تنبيه) زاد ابن الحاجب ان من جملة شروط الحوز ان لا يكون حال جنون المحبس ولا في حال مرضه فان مرض او جن بطل القبض ان اتصلا بالموت فان صح

فله الطلب اه وحكم احاطة الدين بالمال كحكم التفليس و اشار الناظم الى هذين الشرطين في الصدقة بقوله (صدقة تجوز إلا مع مرض . موت وبالدين المحيط تعترض) فهما من باب واحد (قال) ابن رشد في المقدمات فاما حكم من احاط الدين بماله قبل التفليس فانه لا يجوز له اتلاف شيء من ماله بغير عوض فيما لا يلزمه مما لم تجر العادة بفعله من هبة او صدقة او عتق وما اشبه ذلك قال وانما قلنا فيما لا يلزمه تحرزا من نفقة على ابناءه او على ابنته لان ذلك مدخول للغرماء وتحرزا ايضا من نفقته على نفسه لان ذلك واجب عليه ولكن يكون من غير سرف لانه اذا كان بسرف يكون اتلافا في غير معاوضة (ولما) تكلم على شروط صحة الحوز من يد المحبس اشار الى شرط صحة حوز المحبس عليه بقوله لجائز القبض البيت يعني انه يشترط في صحة حوز المحبس عليه ان يكون رشيدا لا حजर عليه وهو معنى قوله لجائز القبض فان كان غير رشيد فالقبض يكون للولي وصيا كان او غيره لا للمحجور على القول المشهور ومقابله جواز القبض للمحجور وهو القول الراجح لان المقصود اخراج العطية من اليد وقد خرجت وحيث كان هو القول الراجح فكان على الناظم ان ينبه عنه او يقتصر عليه ويقول لجائز القبض وفي المختار . يصح للكبار والصغار . او يذكر هنا قوله الاتي . ونافذ ما حازه الصغير . لنفسه او بالغ محجور . ويكون حوز الرشيد من باب اولي والله تعالى اعلم (تنبيه) ان عقد المحبس عليه في الحبس كراء في دار او ارض او مزارعة او مساقاة او قبض مفاتيح الدار فذلك يعني عن الوقوف اليها ومعاينة نزول المحبس عليه فيها وكذلك الصدقة هذا هو القول المشهور المعمول به هذا كله اذا كان حوز العطية ممكنا اما اذا كان غير ممكن فلا يكون شرطا في صحتها واليه اشار الناظم بقوله —

(ويكتفى بصحة الاشهاد * ان اعوز الحوز لعنر باد)

تضمن هذا البيت قول ابن سلمون وسئل ابن رشد فيمن تصدق على ابن له كبير باملاك واشهد الاب بتبديل الصدقة والابن بقبولها ووقع القبض في بعضها بالمعينة وبقي

سائرهما لم يتطوف عليه ولا خرج اليه لكونه في قطر مخوف من العدو ولا يدخله احد إلا على غرر ولم يعتمر ذلك احد الى ان مات الاب فقال اذا حال الخوف بين الوصول الى موضع الاملاك المتصدق بها لحيازتها بالتطوف عليها اكتفي بالاشهاد ولم تبطل الصدقة ان مات المتصدق بها قبل امكان الوصول اليها هذا معنى ما في المدونة وغيرها اه فان زال المانع وامكن الوصول اليها ولم يخرج لحوز ما بقي من الصدقة حتى مات المتصدق بطل حكم الباقي فقط ورجع ميراثنا وقول الناظم اعوز بالزاي فعل ماض مبني للنائب من العوز ومعناه العجز والحوز بالرفع نائب عن الفاعل والتقدير المحبس عليه ان اعجزه العذر الظاهر عن الحوز اكتفي عنه بصحة الاشهاد وقوله باد اسم فاعل بمعنى ظاهر ثم قــــــــــــــــال

(وينفذ التحميس في جميع ما * محبس لقبضه قد قدما)

يعني ان من حبس ملكا من املاكه على احد وقدم من يحوز له فحازة بالمعاينة فان الحبس صحيح ولو كان المحبس عليه كبيرا حاضرا بخلافه في الهبة والصدقة فيصح التقديم في حق الغائب فقط وقوله لقبضه متعلق بقدما وقــــــــــــــــوله

(والاخ للصغير حوزة وجب * مع اشتراك وبتقديم من اب)

قال في المتبعية ويجوز للاب ان يحبس على بنه الكبار والصغار حبسا واحدا ويقبض الكبير لنفسه ولاخوته الصغار بتقديم الاب على ذلك اه ومعنى وجب جاز وصح ولا يعني به ما قابل التحريم كذا في ميارة وكذلك لو حبس على اجني مع صغير اولاده فلا بد من حوز الاجني لنفسه وللصغير او يقبض للصغير انسان اخر وسواء كان حوزة له بتوكيل من ابيه وهو الاولى او بدون توكيل منه اما اذا اراد الاب ان يقبض لابنه الصغير ويقبض الكبير لنفسه فانه يكون مبطلا للحبس واليه اشار الناظم بقولــــــــــــــــه

(والاب لا يقبض للصغير مع * كبيرا والحبس ارث ان وقع)

(إِيَّالَا إِذَا مَا امْكُن التَّلَافِي * وَصَحَّحَ الْحُوزَ بِوَجْهِ كَافٍ)

يعني ان الاب اذا قبض لابنه الصغير وقبض الكبير لنفسه فان الحبس وما كان في معناه من التبرعات يبطل جميعه لاحظ الصغير فقط كما في الشارح بناء على ان حوز المشاع لا يصح وهو مذهب ابن القاسم وبه العمل في الرهن والتبرعات واذا بطل فانه يرجع ملكا للمحبس يورث عنه ان مات إِيَّالَا اذا تلو في ذلك وتدورك قبل موت المحبس او فلسه او ما في معناها بوجه يكفي في الحوز بان يخرج من يده ويقدم ابنه الكبير ليحوز لاختيه الصغير كما مر او يقدم اجنيا يحوز له فانه يجوز له ذلك ويصح الحبس كما يجوز له ذلك ابتداء واليه اشار بقـــــــــــــــــوله

(وَاِنْ يَقْدَمُ غَيْرُهُ جَازٍ وَفِي * جِزْءِ مِشَاعٍ حَكْمَ تَحْبِيسِ قَفِي)

يعني ان تحبيس حكم غير المشاع اتبع وار تكب في تحبيس الجزء المشاع على القول الذي به العمل (قال) ابن سلمون ويجوز تحبيس الجزء المشاع قال ابن حبيب فان كان مما ينقسم قسم فما اصاب الحبس من ذلك فهو على التحبيس وما كان من ذلك لا ينقسم بيع فما اصاب الحبس من الثمن اشترى به ما يكون حبا فيما سبيله فيه اه وقوله بيع اي جميع العقار صفقة اذا طلب الشريك ذلك وإلَّا بيع الجزء المحبس فقط وجعل في غير ذلك كما تقدم (تنبيه) يصح الحبس وكذا الهبة والصدقة اذا سكن المحبس داره التي وقع تحبيس جزؤها على الشباع مع المحبس عليه اذا كان رشيدا او اجنيا اما اذا كان غير رشيد فلا إِيَّالَا اذا وقع التلافي كما مر وقـــــــــــــــــوله

(وَنَافِذٌ مَا حَازَهُ الصَّغِيرُ * لِنَفْسِهِ أَوْ بِالْبَغِ مَحْجُورٌ)

قد تقدم الكلام عليه ثم قـــــــــــــــــال

(وَبِأَنْسَابِ نَظَرِ الْمَحْبَسِ * لِلْمَوْتِ لَا يَثْبِتُ حَكْمَ الْحَبْسِ)

يعني ان من حبس نخيلا مثلا على المساكين وكان يتولى امره ولم يخرج من يده الى ان مات او فاس ونحوهما مما سبق من الموانع فهو ميراث على المشهور وكذا لو شرط

(ومن لسكنى دار تحبيس سبق * تضيق عن دونها فهو احق)

معناه ان من حبس دارا للسكنى على اولاده او على غيرهم فسكنها بعضهم ولم يجد بعضهم فيها مسكنا فان الذي سبق لسكنها احق بها (قال) يحيى الخطاب تنبيه فاذا استوا في الفقر والغنى والقرب ولم يكن يسهم المكان للسكنى فبادر احدهم قبل ان يكرى وسكنه فقال الباجي في المنتقى وروى عيسى وابن القاسم ان تساوا في الغنى والحاجة فمن سبق الى سكنها منهم فهو احق به وذلك ان المعاني المؤثرة في التقديم الحاجة والقراية والحاجة مقدمة فان تساوا في الحاجة والقراية فمن بادر للسكنى فهو احق به اه ولا كراء على الساكن لغيره فان غاب الساكن غيبة اقطاع او مات سكن غيره وعلى الساكن اصلاح المحل اذا لم يكن له حبس يصلح به من خراجه فان امتنع من الاصلاح اخرج منه واعطي لمن يصاحبه من المستحقين فان لم يوجد اكري بقدر الاصلاح ثم يرد اليه . ومفهوم قوله سكنى دار ان غير السكنى من الغلات لا فرق بين حاضر وغائب وغني وفقير إلا للشرط ويؤثر ذو الحاجة والقريب على غيره في القسمة بالاجتهاد (ومفهوم) قوله تضيق عن دونه انها اذا لم تضق فلغير الساكن من المحبس عليهم السكنى معه وهو كذلك ما لم يتبين ضرره عند الحاكم (تنبيهات) الاول انما يقدم الاسبق في السكنى اذا كان المحبس عليهم غير معينين اما اذا كانوا معينين باسمائهم لم يستحق السكنى من سبق اليها منهم بل يكونون قيبا بالسوية حاضرهم وغائبهم غنيهم وفقيرهم فاذا وسعته فالامر ظاهر وإلا اكرت وقسم كراؤها بينهم على مقتضى نص المحبس ويحمل على التساوي ان اطلق فان لم يكن رسم وتقارروا على شيء عمل به كما تقدم (الثاني) قال النفراوي تقلا عن الاجهوري لو كان الموقوف غلة ثمرة ثم يموت بعض اهل الحبس قبل اخذ الثمرة ففي استحقاقه منها وعدم استحقاقه تفصيل محصله ان كان الموت بعد طيب الثمرة فحظ الميت لورثته اتفاقا وان كان قبل ابارها فلا شيء لوارثه اتفاقا وان كان بعد الابار وقبل الطيب فخمسة اقوال الذي رجح اليه مالك منها ان تكون لمن بقي

من اهل الحبس وهذا في الوقف على معينين واما لو كان على مثل بني زهرة او الفقراء فلا يستحق احد منه شيئا إلا من كان موجودا حين القسمة وكل من مات او غاب قبلها غيبة انقطاع لا يعطى وارثه شيئا واما من غاب ليرجع سريرا فيوقف له نصيبه على ما يظهر . ولو كان الوقف على نحو امام او مؤذن او مدرس اذا اخل واحد منهم بشيء من العمل المطلوب منه شرعا كالامام يترك الامامة مدة ولم يقم نائبا او المؤذن او المدرس ثم يموت او يعزل او يستمر فهل يستحق شيئا زمن اخلاله ويعطى ما يقابل عمله او لا يعطى شيئا اختلف راي القوم في ذلك فالذي ارتضاه الونشريسي انه يستحق كل واحد بقدر عمله والذي ارتضاه القرافي انه لا يستحق شيئا من المعلوم ولا في نظير ما عمل لانه لم يصدق عليه انه عمل ما طالب منه والذي يظهر الاول لانه كالاجير يتبع له العوض بتبعيض المنفعة وسواء كان الوقف خراجيا او هلايا ويدل لما قلناه ايضا فتوى بعض فضلاء المالكية والشافعية بان من تقرر في وظيفة ثم مات او عزل فان له او لورثته بقدر ما باشر ولا يعطى المقرر له بعده إلا من يوم مباشرته لا من يوم تقريره السابق على مباشرته واما نحو القراء في سبع اوجزاء يقصر الواحد منهم احيانا او يموت فان كانوا معينين فهم كالأجراء لكل واحدا ووارثه بقدر عمله وإلا لم يعط شيئا والله اعلم (قلت) والذي رايت في تونس ان اصحاب الوظائف يستحقون ارزاقهم من يوم تقرر ولايتهم لا من يوم مباشرتهم . وفي اجناس يحيي الخطاب وغيره ان ناظر ريع الوقف لا يقسم على المستحقين إلا كراء المدة التي مضت فلو اكرى مدة مستقبله وتعجل قبض كرائها لم يجز له قسمه على الحاضرين خشية موت من اخذ فيؤدي الى اعطاء من لا يستحق وحرمان غيره ممن يستحق او طرو مستحق في تلك المدة فيحرم من حقه ولا يجوز له كراء الحبس بشرط نقد الكراء لانه يوقف وفي وقفه تعرض لتلقه ولان الكراء بالنقد اقل من غيره فيلزمه النقص من غير فائدة هذا اذا كان الوقف على معينين او على خدمة المسجد او المدرسين ونحوهم واما على الفقراء فيجوز للامن من ذلك اهـ (الثالث)

قال الاجهوري في نوازله ، وسئل عن رجل وقف وقفاً على ذريته ونسله وعقبه من الذكور وشرط في وقفه ان من مات عن ذكر انتقل ما كان لوالده له وان مات عن غير ولد يكون لمن بقي فهل اذا اراد احد الورثة النزول عن حصته لبعض الذرية دون الجميع له ذلك ويكون النزول صحيح ام لا (فاجاب) نعم يصح النزول ويستمر بيد المفروغ له ما دام الفارغ حياً والله اعلم ثم قال

- (ومن يبيع ما عليه حبساً * يرد مطلقاً ومع علم اسماً)
 (والخلف في المبتاع هل يعطي الكرا * واتفقوا مع علمه قبل الشراء)
 (ويقتضي الثمن ان كان تلف * من فائد المبيع حتى ينتصف)
 (وان يمت من قبل لاشيء له * وليس يعدو حبس محله)

يعني ان المحبس عليه اذا باع الحبس فان بيعه يفسخ وجوبا سواء علم بحبسيته او لم يعلم كان محتاجا او غير محتاج إلا اذا جعل له المحبس البيع كما تقدم ثم ان كان بائعه غير عالم بحبسيته فلا اثم عليه وان ثبت علمه قبل البيع فقد اساء ويزجره الحاكم عن ذلك بما يناسبه إلا اذا كان مضطرا للنفقة وباع لها فلا زجر ولا عقاب ويرد البيع فقط فاذا اغتال المشتري هذا الحبس ثم فسخ البيع فانه يرد الغلة على المشهور اذا كان عالما بالحبسية قبل الشراء او بعده واستمر على استغلاله واذا كان غير عالم بها الى وقت الاستحقاق فلا يردها على القول المعمول به ، وحيث وقع فسخ البيع فان البائع يرد الثمن الذي قبضه من المشتري له فان لم يقدر على رده بان كان عديما وثبت عدمه ويخلف انه لا مال له لا ظاهرا ولا باطنا فان المشتري يمكن من غلة ذلك الحبس في مقابلة ثمنه الى الخالص فان طال حياة البائع حتى اقتضى المشتري جميع ثمنه فالغلة ترجع للبائع المحبس عليه وان مات قبل ان يستكمل المشتري ما دفعه فانه لا شيء له لان الحبس انتقل لغير بائعه بعد موته وكذا لو كان البائع اجنبيا فان المشتري يرجع عليه في ذمته اذ لا تصرف غلة حبس لغير من يستحقه هذا معنى قول الناظم (وليس

يعدو حبس محله) وقوله تلف بكسر اللام معناه هلك ومعنى يعدو يتجاوز ثم
 شرع في بيان حكم الحبس اذا عدت منفعة المقصودة فقــــــــــــــــال

(وغير اصل عادم النفع صرف * ثمنه في مثله ثم وقف)

يعني ان الحبس اذا كان غير اصل كفرس للغزو فانه يجوز بيعه اذا صار لا ينتفع به
 فيما جعل له ويجعل ثمنه في مثله ثم يكون حسبا فان قص ثمنه عن مثله فانه يعان
 به في مثله فان قص الثمن من مثل المبيع كلا او بعضا تصدق به (ومفهوم) قوله
 غير اصل ان الاصل لا يباع وان خرب وهو كذلك على المشهور ومقابله يحكي
 الجواز بشرط ان يعوض بما هو اغبط للحبس وبه العمل ثم قــــــــــــــــال

(ولا تبث قسمة في حبس * وطالب قسمة نفع لم يسي)

يعني ان الحبس اذا كان على قوم باعياهم وطلب احدهم قسمة على البت فانه لا يجب
 الى مطالبه ولو واقفه شريكه على ذلك لان قسمة البت نوع من البيع والحبس لا يباع
 كما علمت اما اذا طلب قسمة انتفاعا فانه يجب الى مطالبه لانه جائز على القول
 المعمول به ونظمه صاحب العمل المطلق فقــــــــــــــــال

وقسموا الحبس للانتفاع والاعتلال خشية الضياع

وحيث كان جائزا المصلحة فانه يجبر على القسم انتفاعا من امتنع منه وان توارى
 احدهم وتغيب وثبت ذلك عند القاضي وكل من يقبض له نصيبه ويشهد على ذلك كما
 في الدر النثير ويجري بينهم على ذلك الى ان يحدث من الموت او الولادة ما يغيره
 بزيادة او نقصان فينتقض اذا لم يكن كل فرع تابعا لاصله هذا اذا كان الحبس غير
 اصل شجر كالارض البيضاء للزراعة ونحوها اما اذا كانت اصول شجر فلا يجوز
 قسمتها مطلقا على المشهور وانما يقسمون الغلة في وقتها (تنبيه) اذا كان بعض الشيء
 حسبا وبعضه ملكا جازت قسمته على البت كما تقدم (وقوله) ولا تبث السخ لا نافية
 وتبث فعل مضارع مبني للنائب مرفوع بضمه فيء اخره وقسمة نائب عن الفاعل وقوله

لم يسمي بحذف الهمزة للوزن (ولما) كان حكم الصدقة والهبة سواء إلا في امرين
احدهما ان الصدقة لا تعتمر على الاصل والهبة تعتمر والاخران الصدقة لا يجوز
استرجاعها بنحو الشراء بخلاف الهبة فهذا جمعهما الناظم في فصل واحدة — ال

❖ فصل في الصدقة والهبة وما يتعلق بهما ❖

اي من الفروع كالحوز ونحوه . وعرف الامام ابن عرفة الهبة لغير ثواب والصدقة
بقوله تمليك ذي منفعة لوجه المعطى بغير عوض والصدقة كذلك لوجه الله تعالى اه
فاخرج بالتتمليك العارية ونحوها ولوجه المعطى اخرج به الصدقة لانها لوجه الله
تعالى . وقوله بغير عوض اخرج به هبة الثواب ثم عرف هبة الثواب بقوله عطية
قصد بها عوض مالي اه وهبة الثواب في الحقيقة يبع من البيوع (والاصل) فيهما
الندب بلا خلاف قاله ابن راشد (قال) الله تعالى ان تبدوا الصدقات فنعمنا هي وان
تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم . وقال تعالى فأوف لنا الكيل وتصدق علينا
ان الله يجزي المتصدقين . وقال عز وجل ويطعمون الطعام على حبه مسكينا ويتيما
واسيرا . وقال جل جلاله ان الله يأمر بالعدل والاحسان وإيتاء ذي القربى . وقال
عليه الصلاة والسلام لو دعيت الى كراع لاجبت ولو اهدي لي كراع لقبلت (والحكمة)
في مشروعية العطية الشاملة لهما هو ان كان القصد منها وجه الله العظيم فالله تعالى
يجازيه عليها فتكون الحكمة التقرب اليه وما كان لصلة الرحم فكذلك ايضا مع ما فيه
من بقاء المودة (قال) عليه الصلاة والسلام تهادوا تحابوا . وقال عليه الصلاة والسلام
حيات النفوس على حب من احسن اليها وبغض من اساء اليها الحديث (فالهدية)
تخرج الانسان من وصف البخل الذميم وتزكي نفس الكريم . وتدل على المروءة
وتكسب الثناء الجميل والثواب الجزيل وقد رأينا في التواريخ ما يدل على مجد من كان
متصفا بالجود والكرم وعلى حطة من كان متصفا بالبخل والوصم ومن لوازم الجود الشجاعة
والصدق والعدل وصون العرض الى غير ذلك من مكارم الاخلاق ومن لوازم البخل

الجبن والكذب والحساسة وعدم صون العرض ونحوها من دناءة الاخلاق نعوذ بالله منها ومن اهلها (واعلم) ان اركان العطية اربعة المعطي وشرطه ان يكون من اهل التبرع كما مر تفصيله في الحبس ، والمعطي له والشيء المعطى وان مجهولا لغير ثواب كمناب من دار او تركة لم يعرف قدرة ويلزمه ان ظهر خلاف ما يظنه او دار بائناها والايجاب والقبول باللفظ او ما يقوم مقامه كما تقدم في الحبس ايضا (ولما) كانت تمام الصدقة والهبة متوقفا على تحصيل شروطهما وانتفاء موانعهما اشار الناظم رحمه الله تعالى الى ذلك بقوله

(صدقة تجوز إلا مع مرض * موت وبالدين المحيط تعترض)

يعني ان الصدقة تصح وتلزم إلا مع وجود مانع وهو اما مرض الموت او دين محيط بماله فمن تصدق وهو مريض واستمر على مرضه الذي لا يقدر معه على التصرف بان يكون ملازما للفراس الى ان مات فان الصدقة تبطل لحق الورثة في المال وتصير وصية تخرج من الثلث بعد ان كانت صدقة تخرج من رأس المال وتجري عليها احكام الوصايا فان كانت بالثلث فاقول لغير وارث نفذت بلا شرط الحوز وان كانت بأكثر من الثلث او لو ارثت توقف لزومها على اجازة الورثة فان صح من مرضه ذلك صحة ظاهرة لزم وصحت بشرط الحوز وكذلك تبطل الصدقة اذا كان المتصدق عليه دين محيط بماله لحق الغرماء فيه ولهم اجازة ما تصدق به ورده فاذا زادت قيمة الصدقة عن الدين وطلب الغرماء دينهم بيعت وما فضل عن الدين يكون للمتصدق عليه هذا اذا تحققت سببية الدين على الصدقة اما اذا تحققت سببية الصدقة على الدين صحت ان حيزت قبل حصول الدين او جهل الحال هل تقدمت الحيازة عليه او تأخرت وسواء كان المتصدق عليه صغيرا او كبيرا ، وان جهل السابق منهما هل الصدقة او الدين فان حازها الرشيد او اجنبي للمحجور او حازها المحجور لنفسه حوزا تاما صحت وان حازها الاب له بطالت ثم قال

(ولا رجوع بعد المصدق * وملكها بغير ارث اتقي)

(كذلك ما وهب للايتام * والفقراء واولي الارحام)

يعني ان من تصدق بصدقة فانها تلزمه ولا رجوع له فيها بعد وقوعها لندم ونحوه ولو لم تحز . وقوله (وملكها بغير ارث اتقي) يعني انه يكره للمتصدق تملك ما تصدق به بالشرء ونحوه اما اذا رجعت اليه بميراث فانه يجوز له ذلك بدون كراهة او اشترط اعتصارها من المتصدق عليه فله ذلك ولا يجوز للمتصدق عليه ان يبيعها إلا اذا اذن له المتصدق او اسقط شرطه او مات في حياة المتصدق عليه كان له التصرف التام فيها . ومثل الصدقة في كراهة الارتجاع ما كانت هبة لله تعالى او ليتيم او فقير او ذي رحم كعمة وخاله او خال او بنت اخ ونحوهم من ذوي الارحام فان الواهب لمن ذكر يكره له ان يملك ما وهبه لهم إلا بميراث ثم —————

(والاب حوز لا تصدقا * بها على محجـ ور لا لن يتقى)

يعني ان من تصدق على ولده الذي هو في ولايته وتحت نظره واراد ان يحوز له فهو امر جائز لا يتقى ولا يمنع وسواء كان المحجور عليه كبيرا او صغيرا فاذا انس منه الرشد بعد بلوغه ان كان صغيرا ولم يقبض حتى مات الاب بطلت الصدقة (ولما) كان المتصدق عليه باعتبار جبر المتصدق على الحوز وعدم جبره عليه ان امتنع من تسليمه للمتصدق عليه يتنوع الى ثلاثة انواع وهي اما ان يكون معينا واما ان يكون غير معين واما ان يكون غير معين ايضا لكن انتقل اليه من معين فاشار الناظم الى الاول بقوله .

(وللمعيين بالحوز تصح * وجبرلا مهما ابالا متصح)

يعني ان الصدقة اذا كانت على معين كزيد لا تتم إلا بالحوز قبل حصول المانع ويجب على دفعها للمتصدق عليه ان امتنع منه لانها تلزم بالقول و اشار الى الثاني فقال

(وفي سوى المعينين يؤمر * بالحوز والخلف اتى هل يجبر)

يعني ان من تصدق على غير معين كالفقراء فانه يؤمر بالحوز وفي جبره عليه وعدم جبره خلاف والمعتمد عدم الجبر و اشار الى الثالث ققــــــــــــــــال

(والجبر محبوم بذني تعين * لصنفهم من جهة المعين)

يعني ان من تصدق بصدقة على معين كخالد ثم بعده للفقراء فمات خالد قبل الحوز فطلبه الفقراء بدفعها لهم فانه يجبر عليه ان امتنع لان انتقال الصدقة لهم من معين لانه لما وجب القضاء للمعين وجب القضاء لهم ايضا تبعاه . وقوله بذني متعلق بمحتوم ولصنفهم متعلق بالجبر وضمير الجماعة يعود على غير المعينين والمعين اسم مفعول ثم قال

(وللاب التقديم للكبير - * لقبض ما يختص بالصغير)

يعني ان الاب اذا تصدق على ولديه الكبير الصغير فانه يجوز له ان يقدم ابنه الرشيد لقبض نصيب ابنه الصغير او البالغ السفيه وكذالاه ان يقدم اجنيا لان هاته المسئلة نظيرة قوله السابق

والاخ للصغير قبضه وجب مع اشراك او بتقديم من آب

ثم قــــــــــــــــال

(وحوز حاضر لغائب اذا * كانا شريكين بها قد انفذا)

قال في المفيد ولو وهب رجل هبة لرجلين غائب وحاضر كان قبض الحاضر حيازة لهما فان قبلها الغائب اذا قدم وإلا بطلت حصته ومن وهب لغائب واشهد بها واعلن بها وتخلى عنها صحت وقيل لا تصح حتى يخرجها الى من تصح اهـ وقوله

(وما على البت لشخص عينا * فهو لها ومن تعدي ضمنا)

(وغير ما بيت اذ يعين * رجوعه لالهالك ليس يحسن)

معناه ان من اخذ شيئا من ماله وبتله صدقة به على معين سماه بلسانه او نواه بقلبه
جازما بذلك غير متردد فيه فلا يجوز له ان يتصدق به على اخر فان فعل غرمه
للمعين واما اذا اراد ان يعطي شيئا لمسكين لم يبتله لا بقول ولا بنية فانه يكره له
ان يردده الى ماله كما يكره له ان يعطيه الى غيره ثم —————

(والاب القبض لما قد وهبا * ولد الصغیر شرعا وجبا)

(إلا الذي يهب من تقديمه * فشرطه الخروج من يديه)

(الى امين وعن الامين * يعني اشتراء هبها بعد حين)

(وان يكن موضع سكنه لا يهب * فان الاخلاء له حكم وجب)

يعني ان الأب اذا وهب مالا لولده الصغير وكذا البالغ السفیه فانه هو الذي يحوزة
له ولا يبطله بقاؤه تحت يده إلا اذا وهب له ما لا يعرف بعينه كالنقدين فلا يكفي ان
يكون هو الحائز له بل لا بد من خروجه من يده الى امين او يشتري له بذلك
النقد او يتمنه ان كان غير نقد كطعام شيئا باسمه وسواء كان الشراء حين الهبة او بعد
حين قبل حصول المانع وكذا لا يحوز الاب لمحجورة دار سكنه بل لا بد من
خروجه منها واخلائها من امتعته وشواغله ويكرها للغير فحينئذ تصح الهبة ولو
صرف الاب الغلة في مصالح نفسه على ما اقتى به الغبريني وابن عرفة وغيرهما وهو القول
الارجح وبه العمل وعليه فان الغلة التي صرفها الاب في مصالح نفسه تكون دينا في
ذمته ولولده طلبه بها متى شاء وقول الناظم وجبا الخ معناه اذا لم يجد الاب غيره ممن
يصلح للحوز لابنه او المراد بالوجوب على جهة الكمال لا الوجوب المقابل للحرام
لانه يجوز له ان يوكل من يحوز لولده قريبا كان او اجنبيا كما تقدم والله اعلم ثم قال
(ومن يصح قبضه وما قبض * معطالا مطلقا لتفريط عرض)

(يبطل حقه بلا خلاف * ان فاتمه في ذلك التلافي)

يعني ان المعطى له اذا كان اهلا للقبض بان كان رشيدا ولم يقبض ما اعطي له تفريطا منه بان ترك قبضه اختيارا وفاته تلافي القبض بموت المعطي او فلسه ونحوها بطلت العطية بلا خلاف وان لم يفته التلافي بعدم وجود المانع فله ان يتلافاه وتصح العطية فان طلب غلتها حلف انه لم يترك قبضا على وجه الترك ويرجع بها كذا في طرر ابن عات . ومفهوم قوله لتفريط انه اذا لم يفريط بان جد في طلبها ولم يتمكن منها حتى حصل مانع من الموانع المتقدمة فان حقه لا يبطل وهو كذلك . وقوله مطلقا اي كان الشيء المعطى اصلا او غيره (تنبيه) كل من كانت عادتهم عدم توريث الاناث وانهم يمنعون من حقوفهن ما كانت فهتهن لمن كانت له عليهن سلطة كالاخوة غير لازمة لحملهن على عدم الطوع فهن او لورثتهن بعد موتهن الرجوع فيها كما في المعيار والدر النشير وغيرهما وبه الفتوى (ولما) فرغ من الكلام على الصدقة والهبة شرع يتكلم على الاعتصار فـ————ال

❖ فصل في الاعتصار ❖

ومعناه في اللغة الاستخراج قال في المصباح ومنه قيل اعتصرت مال فلان اذا استخرجته منه . وفي الاصطلاح عرفه الامام ابن عرفة بقوله الاعتصار ارتجاع المعطي عطيته دون عوض لا بطوع المعطي وصيغته ما دل عليه لفظا اه فقوله دون عوض اخرج به شراء الهبة وقوله بلا طوع المعطي اخرج به هبة المعطي بالفتح للمعطي بالكسر وقوله وصيغته ما دل عليه لفظا اي سواء كان بمادة الاعتصار او الرجوع او الرد او غير ذلك ويصح في الهبة والعمرة والنحاة والحبس اذا كان بمعنى الهبة ككونه سكنى او عمرى الى عام او اعوام ثم مرجعه اليه فان لم يكن بمعنى الهبة بان كان باقيا على اصل معناه فلا يعتصر كالصدقة إلا بشرط كما مر وقـ————ال

(الاعتصار جـ - از فيما يهب * اولاده قصد المحبة الاب)
 (والام ما حيي اب تعتصر * وحيث جاز الاعتصار يذكر)
 (وضمن الوفاق في الحضور * ان كان الاعتصار من كبير)

معناه ان الاعتصار لا يكون بلا شرط إلا للاب والام خاصة فيما وهباه لاولادهما كبارا كانوا او صغارا ذكورا كانوا او اناثا وانما كان الاب والام محتصين بالاعتصار دون غيرهما لان لهما ما ليس لغيرهما في مال الولد ولهذا منع الاعتصار من غيرهما قريبا كان او بعيدا واحترز بقوله قصد المحبة مما اذا كانت الهبة لله تعالى او كانت لثواب فانها لا تعتصر . وقوله والام ما حيي اب تعتصر ظاهرة ان الاب اذا مات قبل بلوغ الولد فلا اعتصار لها وهو كذلك على احد قولين لكن الراجح خلافه واما الكبير الغني فتعصر منه ما وهبته له مطلقا كان له اب ام لا بلا خلاف إلا اذا حصل مانع من الموانع الاتية وقوله (وحيث جاز الاعتصار يذكر) هو ان الموثق ينبغي له ان ينكر في وثيقة الهبة وشبهها مما يجوز فيه الاعتصار ان الواهب ساط عليها حكم الاعتصار لثلا يمتنع الولد فيقع النزاع وان كان عدم ذكره في الوثيقة لا يسقط حكم الاعتصار لان السنة اوجبت له ذلك ذكر في الوثيقة او لم يذكر وكذلك ينبغي للموثق عند ارادة الاب الاعتصار ان يطلب حضور الولد ليوافق عليه فينص عليه في الوثيقة قطعا للنزاع اذ قد يدعي ما يمنع الاعتصار فحضوره وموافقته يمنعان من كل دعوى يدعيها في شان الاعتصار فان لم يحضر او حضر ولم يوافق بدون ثبوت سبب مانع منه كان للاب الاعتصار كالذي قبله وقوله الاعتصار مبتدا وجملة جاز الخ خبره واولاده مفعول به وقصد المحبة مفعول لاجله والاب فاعل يهب والام مبتدا وجملة تعتصر خبر وما ضرفية متعلقة بتعصر وهي مضافة وجملة حيي اب مضاف اليه والتقدير والام تعتصر مدة حياة الاب ثم قال

(وكل ما يجري بلفظ الصدق * فالاعتصار ابدالن يلحقه)

يعني ان كل عطية تكون بلفظ الصدقة او بلفظ الهبة اذا كانت لله تعالى فان الاعتصار لا يلحقها ابداً إلا بشرط ثم شرع في بيان موانع الاعتصار فـ————ال

(ولا اعتصار مع موت او مرض * له او النكاح او دين عرض)

(و فقر موهوب له ما كانا * لمنع الاعتصار قد اباننا)

يعني ان الاعتصار يمنع منه موت الموهوب له لان الحق انتقل لمن لا يعتصر منه او مرضه المتصل بموته او عقد نكاحه ذكر اكان الولد او انثى او اخذة للدين اذا كان المرض وما بعده حادثا بعد الهبة وعلى ذلك نبه بقوله عرض اما اذا كان الموهوب له مريضا او متزوجا او مدينا وقتها فان الاعتصار لا يمنع ، ومن موانع الاعتصار فقر الموهوب له صغيرا كان او كبيرا لان فقرا وقت الهبة قرينة تدل على الصدقة والصدقة لا اعتصار فيها كما تقدم (تشبهات - الاول) لا فرق بين مرض الموهوب له والواهب على المذهب وروى اشهب ان مرض الاب غير مانع (الثاني) اذا ارتفع مانع الدين بالاداء او مانع النكاح بالطلاق لم يعد الاعتصار وفي ارتفاع مانع المرض بالصحة وعدم ارتفاعه وهو القول المختار خلاف (الثالث) بقي على الناظم شرطان مانعان من الاعتصار (احدهما) تالف العين الموهوبة كما اذا كان الموهوب مما يكال او يوزن اذا خلطه الموهوب له بمثله او حصل فيها زيد او نقص او حصل تفويتها ببيع ونحوه لا بحوالة سوق (والآخر) وطء الولد الجارية التي وهبت له حملت او لم تحمل وضمير له يعود على موت ثم قـ————ال

(وما اعتصار ببيع شيء قد وهب * من غير اشهاد به كما يجب)

(لكنهما يعد مهما صغيرا * ذلك لموهوب له معتصرا)

(وقيل بل يصح ان مال شهير * له وإلا فله وز يفتقر)

يعني ان من وهب هبة لولده صغيرا كان او كبيرا ذكرا كان او انثى ثم عمد ابوه وباع

الامام ابن عرفة بقوله هي تمليك المنفعة مدة حياة المعطى بغير عوض انشاء اه فخرج بقوله منفعة تمليك الذات وبحياة المعطى الحبس والعارية وخرج بقوله المعطى بفتح الطاء حياة المعطى بكسرها فانه لا يسمى عمرى حقيقة بل يسمى رقبى وترجع لورثته ان مات وخرج بقوله بغير عوض الاجارة الفاسدة لجهل المدة . وخرج بقوله انشاء الحكم باستحقاق العمرى لانه تقرير لها لا انشاء . وظاهر التعريف انها تكون في الاصول والحلي والسلاح والاواني ونحوها وهو كذلك . وخصها الناظم بالاصول لكثرتها فيها حتى كادت ان لا توجد في غيرها فقــــــــال

(هبة غلة الاصول العمري * بحوز الاصل حوزها استقرا)

(طول حياة معمر او مدله * معلومتا كالعام او ما بعدله)

يعني ان العمرى في الاصطلاح هي هبة غلة الاصول من الاشجار والرباع والعقار طول حياة المعمر بضم الميم الاولى وسكون العين وفتح الميم الثانية اسم مفعول من اعمر او مدة معاومة كعام او اكثر فاذا مات المعمر او انقضى الاجل رجعت للمالك او لورثته يوم الموت لا يوم المرجع فاذا مات المعمر بالكسر عن اخ مسلم وابن كافر او رفيق فورث المسلم اخاه ثم اسام الابن او اعتق الرقيق فان العمرى ترجع للاخ المسلم كما في الزرقاني (وحيث) كانت العمرى من انواع العطية فانها لا تتم إلا بالحوز قبل حصول المانع وحوزها متوقف على حوز اصلها وعليه نبه الناظم بقولهـــــــــه (بحوز الاصل حوزها استقرا) بالمعاينة فان لم يحصل حوز حتى حصل مانع من الموانع المتقدمة ولم يجد في طلبها بطلت إلا لابنه المحجور عليه فلا تبطل لانه يقبض له كما مر ثم قــــــــال

(وبيعها مسوغ للمعمر * من معمر او وارث لمعمر)

يعني انه يجوز للمعمر بالفتح بيع العمرى من المعمر بالكسر او لوارثه ولا يجوز ذلك لغيره للجهل بمدة الحياة اما اذا كانت مقيدة بمدة معلومة فله عقد الكراء فيها

مع كل احد لاتفاء الجمالة وقوله مسوغ بفتح الواو اي سوغه الشارع ثم اخذ يتكلم على المنحة والادخام فقلــــــــال

(وغلثة للحيوان ان تهب * فمنحمة تدعى وليست تجتنب)

(وخدمة العبد هي الادخام * والحوز فيهما له التزام)

(حياة المخدم او الممنوح * او امد عين بالتصريح)

يعني ان هبة غلة الحيوان كالركوب والحمل واللبن والصوف وغير ذلك تسمى منحة وهي جائزة بل مستحبة لا كراهة فيها حتى تجتنب وان هبة خدمة العبد تسمى في الاصطلاح بالادخام وحكمها كذلك ولا فرق في جوازها بين كونها طول حياة الممنوح او المخدم او توقيتها باجل محدود من المعطي ولا بد فيهما من الحوز على قاعدة التبرعات والافعال مضمونة الاول ثم قلــــــــال

(واجرة الراعي لما قد منحها * على الذي بمنحها قد سمحها)

(وجوائز لمناخ فيها الشرا * بما يرى ناجزا او مؤخرا)

يعني ان اجرة راعي الحيوان الممنوح غلته تكون على المناخ الذي سمح بهبه غلته لا على الممنوح لانها تقلب الى اجارة بمجهول وهي غير جائزة لكن ارضى بعض العلماء للضرورة اعطاء البقرة ونحوها لمن يرعاها على ان ياخذ غلتها او نصف غلتها واما نفقة العبد المخدم فهي على المعطي له . ويجوز للمناخ شراء منحة من الممنوح بما يراه من الدنانير والدرهم والعروض والطعام وغيرها ناجزا او الى اجل ويسترجع منحة ولا يدخله بيع اللبن المجهول او بيع الطعام بالطعام ليس يدا بيد لان ذلك كله من باب المعروف يصنع المعطي الى المعطي له فارضى له فيه ولا يجوز ذلك لغيره ويجري هذا الحكم في الادخام ايضا فانه يجوز للمخدم بالكسر شراء الخدمة اذ لا فرق بينهما في ذلك ثم انتقل يتكلم على الارفاق فقــــــــال

❦ فصل في الارفاق ❦

وهو اعطاء منفعة العقار مدة معلومة حقيقة او حكما واليه اشار الناظم بقوله

(ارفاق جار حسن للجار * بسقي او طريق او جدار)

(والحد في ذلك ان حد اقتفي * وعدي اطلاقا كالسلف)

يعني ان ارفاق الجار لجارة ونفعه بما يرتفق به مستحب وهو من مكارم الاخلاق كأن يعطيه من ارضه مجرى ماء ليتوصل منه الماء لسقي حائطه او يعطيه ما فضل من مائه لسقي زرعه او طريقا في ارضه ليوصل منه الى ارضه او دارة او موضعا من جداره يغرز فيه خشبة يدعم بها حائطه ونحو ذلك من المرافق والمنافع فان كان الارفاق محدودا بمدة عمل عليه وإلا أعد كالسلف الذي لم يؤجل فيجعل له مقدار ما يرى ان ذلك يحسن بين الجيران ثم تطلق يتكلم على الحوز ويسمى الاعتمار فقال

❦ فصل في حكم الحوز ❦

وهو عند الفقهاء وضع اليد على الشيء المحوز الى اء اخر الشروط الاتية وقد ذكرنا اول الباب وجه المناسبة بينه وبين التبرعات حتى كان معها وذكره صاحب المختصر وغيره عقب الشهادات لانه كالبينة لصاحبه ولكل وجهة هو موليا (واعلم) ان الحائز اما اجنبي من القائم او قريب جدا كالا ب مع ابنه ولم يتكلم عليه الناظم ولعله لندوره وهو ان الحياة بينهما لا تكون إلا بالمدّة الطويلة جدا بحيث ينقطع فيها العلم وتهلك فيها الينبات ، واما قريب لاجدا كالاخوة والاعمام والاصهار وهو الاتي في قوله والاقربون حوزهم مختلف الخ فاشار الناظم الى القسم الاول بقـ — وله

(والاجنبي ان يحز اصله بحق * عشر سنين فالتملك استحق)

(وانقطعت حجة المدعي * مع الحضور عن خصم فيها)

يعني من حاز دارا او ارضا ونحوهما من الاصول بوجه شرعي كسواء او ارث ونحوهما او جهل الامر وتصرف الحائز فيه مدة عشر سنين وان كانت ملققة بينه وبين وارثه بسكنى او ازدياع او غرس او استغلال ينسبه لنفسه وينسبه الناس اليه وصاحبه عالم بانها ملكه وبجيازة الحائز وتصرفه تصرف المالك في ملكه وعالم بدعوى الحائز للملكية للموضع المحاز ولو مرة لا يدعي شيئا ولم ينزاع فيه من غير مانع له من النزاع فاذا قام بعد انقضاء المدة وادعى على الحائز بان الملك المذكور له فانكر الحائز دعواه لدى القاضي وقال هو ملكي وحوزي فاذا اتى القائم بينة الملك لما ساله القاضي عنها كما ياتي في الاستحقاق وهو قوله

والمدعي استحقاق شيء يلزم * ببينة مثبتة ما يزعم

من غير تكليف لمن تملكه * من قبل ذا بساي وجه ملكه

وابت الحائز شروط الجيازة القاطعة او سلمها الخصم من اول الامر فان القائم لا يلتفت الى دعواه ولا تسمع بينته كسماها على غير الحائز المدة المذكورة بحيث تكون البينة على المدعي واليمين على من انكر ولا يسئل الحائز عن بيان سبب ملكه على القول المعمول به إلا اذا كان معروفا بالغضب فانه يسئل عن بيان سبب ملكه فان بين وجهها مقبولا ولم يكن عند القائم ما يعارض به سقطت دعواه كذلك ويبقى الحوز بيد حائزة وإلا فلا تنفعه الجيازة ويرجع القائم عليه بالغاة لانه غاصب والغاصب لا شبهة له على المذهب . ومفهوم قوله والاجنبي ان غير الاجنبي كالوارث وكذا الشريك الاجنبي لا تنقطع حجته باقضاء المدة المذكورة وهو كذلك وسياتي بيان حكمه في كلام الناظم على القسم الثاني هذا كله فيما علم اصله لغير الحائز واما ما جهل اصله فيكفي في حوزة عشرة اشهر (فقي) نوازل الوكالات من المعيار نقلا عن المازري ما نصه شروط اثبات الملك خمسة اليد وتصرف الحائز تصرف المالك والنسبة وعدم المنازع وطول مدة الجيازة وذلك قدر ما يرى واقله سنة وقيل عشرة اشهر قالوا فاذا توفرت الشروط جاز لمن علمها ان يشهد لصاحبها بالملكية وهذا كله فيما

عجز عنها حلف القائم واخذ شبه وما درج عليه الناظم في هذا الفرع خلاف
الراجح بل الراجح هو ان القول للحائز يمينه اذ لا فرق بينه وبين مسألة دعوى
الشراء لان كل منهما ينقل الملك (الفرع الثالث) قـــــــــوله

واليمين له * ان ادعى الشراء منه معمله

(ويثبت الدفع وإلا الطالب * له اليمين والتقضي لازب)

يعني ان الحائز اذا قام عليه احد بدعوى ملكية ما تحت حوزة فادعى الشراء منه او
من مورثه فان الحائز لا يكلف اثبات دعواه الشراء لطول المدة وانما عليه اليمين
للقائم انه كان اشتراه منه او من مورثه وحيث قبل قوله في دعوى الشراء بيمينه فلا
بد من اثبات دفع الثمن للبائع او لمورثه ليبرأ منه وإلا قضي عليه بدفع الثمن للطالب
بعد يمينه انه ما قبضه ولا شيئا منه فان مات من له الملك الذي ادعى الشراء منه حلف
الوارث الرشيد على نفي العلم ان كان ممن يطلع على حال مورثه وقوله واليمين الخ
اليمين مبتدا ومعمله اسم مفعول خبرة اي اعمالها الشرع وله متعلق به وضميره يعود
للقائم على الحائز ويجوز عودة على الحائز كضمير ادعى وتكون اللام بمعنى على
وضمير منه يعود على القائم وقوله لازب اي لازم وثابت هذا اذا لم يطل الزمان
جدا اما اذا طال الزمان طولا لا يتسايح الناس الى مثله عادة فان القول للحائز
وهل بيمين الخلاف (الفرع الرابع) قـــــــــوله

(وان يكن مدعيا اقاله * فمبع يمينه له المقال)

يعني ان القائم اذا اثبت الشراء من الحائز وطلب القائم من الحائز تحويزه بما اشتراه
منه فادعى الحائز الاقالة منه فان القول للحائز يمينه ويبقى الملك بيده (فرع متمم)
قال الخطاب لا تسقط الحيازة ولو طال الدعوى في الحبس بذلك افتى ابن رشد
في نوازل عن سؤال عن جماعة واضعين ايديهم على املاكهم وموروثهم وموروث
موروثهم نحو من سبعين عاما يتصرفون فيها بالبناء والغرس والتعويض والقسمة

وكثيرا من وجوه النفوت فادعى عليهم بوقفيتهما شخص حاضر عالم بالنفوت المذكور
 والتصرف هو ومورثه من قبله ونص جوابه ولا يجب القضاء بالحبس إلا بعد ان
 ثبت التحبس وملك المحبس لما حبسه يوم التحبس وبعد ان تتعين الأملاك المحبسة
 بالحيازة لها على ما تصح فيه الحيازة فاذا ثبت ذلك كله على وجهه واعذر للمقوم عليهم
 فلم يكن لهم حجة إلا من ترك القائم واية قبله عليهم وطول سكوتهما عن طلب
 حقهما مع علمهما بتفويت الاملاك للقضاء بالحبس واجب والحكم به لازم اهـ (تبييه)
 لا بد من اثبات الوفيات كما تقدم في فصل المقال والجواب وانظر فصل شهادة السماع
 ولا بد (ولما) ذكر الناظم ان العشر سنين لا بد منها في قطع حجة القائم ذكر ان
 ما قاربها يعطى حكمها فقرة ————— ال

(والتسع كالعشر لدى ابن القاهم * او الثمان في انقطاع القوائم)
 لكن المشهور المعمول به هو العشر سنين كما تقدم والله اعلم ثم شرع في بيان محترزات
 شروط الحوز فاشار الى مفهوم السكوت بقية ————— وله

(والمدعي ان اثبت النزاع مع * خصيمه في مدة الحوز انتفع)
 يعني ان المدعي اذا اثبت النزاع مع خصيمه الحائز في مدة الحوز عند الحاكم واثبت
 انه لم يزل يتردد عليه بالقيام في الاشهر والاعوام فانه ينفعه وله القيام بحجته اما اذا
 نازع خصيمه عند غير الحاكم او كان خصامه قليلا فان ذلك لا ينفعه على القول
 الراجح المعمول به وما درج عليه التسولي مما يخالف هذا لا يعول عليه واشار الى
 مفهوم الحضور فقرة ————— ال

(وقائم ذو غيبته بعينه * حجة باقية مفيدة)

(والبعد كالسبع واثمان * وفي التي توسطت قولان)

(وكالحضور اليوم واليومان * بنسبة الرجال لا النسوان)

يعني ان المحوز عنه اذا كان غائبا فاما ان تكون غيبته بعيدة جدا كمن كان على سبعة ايام او ثمانية فان حيازة الحائز لا تقطع حكم المحوز عليه علم بذلك او لم يعلم طال الزمان او لم يطل إلا انه يستحب له اذا علم ان يشهد بانه باق على حقه وان لم يشهد لم يضره ذلك كما في ابن رحال تقلا عن الرجراحي (واما) ان تكون متوسطة بين القرب والبعد كالاربعة والخمس والست فلا خلاف انه على حقه اذا لم يعلم بالحوز واختلف اذا علم به هل يقطع حجته على قولين احدهما انه مهما علم ولم يخرج او لم يوكل فهو كالحاضر فلا حق له بعد ذلك والاخر ان علمه لا يقطع حجته ولا تعمل عليه الحيازة اذ قد يكون له عذر لا يتبين وهو معذور وهذا قول ابن القاسم المرجوع اليه وهو الراجح قال المشاور وبه العمل كما في الرهوني وغيره (واما) ان تكون قريبة كاليومين والثلاثة فان لم يعلم بحيازة الاجنبي فهو على حقه طال الزمان او قصر وان علم فان كان المحوز عنه رجلا فهو كالحاضر لا قيام له لا تقطاع حجته وان كان امرأة فحكمها حكم الغائب غيبة بعيدة فهي على حقها ولها القيام ولو كانت المسافة اقل من يوم وانما يكون اليوم واليومان كالحضور مع الامن واما مع الخوف فكالبعيد وتقدم نحوه في الحكم على الغائب (ولما) تكلم على القسم الاول شرع يتكلم على القسم الثاني وقسمه بالنظر الى كيفية الحوز الى ثلاثة اقسام لانه اما ان يكون باضعف وجوه الحيازة واما ان يكون باقواها واما ان يكون متوسطا والى ذلك كله اشار الناظم بقوله

(و الاقربون حوزهم مختلف * بحسب اعتمارهم يختلف)

(فان يكن بمثل سكنى الدار * والزرع للارض والاعتمار)

(فهو بما يحوز الاربعين * وذو تشاجر كالابعدينا)

(ومثل ما حيز بالعتاق * ما كان او بالبيع باتفاق)

(وفيه بالهدم وبالبنيات * والفرس او عقد الكرا قولان)

يعني ان الحوز بين الاقارب غير الاب مع ابنه كما تقدم وذلك كالاخوة والاعمام
وابنائهم والاقوال وابنائهم والاصهار كانوا شركاء ام لا اذا كان باضعف اوجه الحيازة
كسكنى او زراعة ارض ونحو ذلك فان دعوى الحائز الملكية به لا تقبل إلا مع طول
المدة جدا وهو ما زاد على اربعين عاما فاذا حاز الاصل احدهم المدة المذكورة فاكتر
فان المحوز عنه يسقط حقه على ما جرى به العمل هذا اذا لم يكن بينهم تشاجر ولا
عداوة او اشكل امرهم اما ان كانوا معروفين بالتشاج والتنازع فهم كالاغانب فيكتفى
فيهم بعشر سنين (و اشار) الى الحوز اذا كان باقوى وجوه الحيازة فقال
(ومثله ما حيز بالعتاق) البيت يعني ان ما وقع حوزة بالعتق على اي حالة كانت ناجزا
او الى اجل او كتابة او تدبير او وقع بالبيع ونحوه من المفتوتات مثل اعتماد ذي
التشاجر في كونه لا يعتبر فيه ازيد من الاربعين فالتشبيه بينهما انما هو في هذا الوجه
وان كانت المدة فيهما مختلفة لانها في غير العتق ونحوه عشر سنين وفي العتق ونحوه
باتقضاء المجلس ولهذا كان اقواها وقد تقدم هذا في بيع الفضولي وهبته (ثم) اشار
الى حوزهم بمتوسط الاشياء بقوله (وفيه بالهدم وبالبنين) البيت يعني ان مقدار
حوز الاقربين يهدم ما لا يخشى سقوطه بل ليتوسع فيه او لينى غيره مكانه وبالبنين
اذا كانا عظيمي الثؤنة وغرس الاشجار الكثيرة وعقد كراء دار ونحوها باسم نفسه
بمحضر اقاربه الشركاء او غير الشركاء قولان احدهما ان العشر سنين معها كافية
كالشريك الاجنبى والاخر انها غير كافية بل بما يجاوز الاربعين كالحيازة بالسكنى
والازدراع مثل الوجه الاول وهو المذهب ما لم يكن بينهم تشاج فاعشر كافية والله اعلم
ثم صرح بمفهوم قوله والاجنبى ان يحز اصلا الحقة

(وفي سوى الاصول حوز الناس * بالاعمام والعامين في اللباس)

(وما كمر كوب فقبيد لزمنا * حوز بعامين فمسا فو قهما)

(وفي العييد بثلاثمنا فمسا * زاد حصول الحوز فيما امتخدما)

(والوطء الايماء باتفاق * مع علمه حوز على الاطلاق)

يعني ان المدة التي يصدق فيها الحائز وتصير دعوى المدعي مستبعدة غير مشبهة فلا تسمع منه تختلف بحسب الشيء المحوز فالحوز في الاصول تقدم وفي اللباس بالعام والعامين وفي المركوب بالعامين فاكثر وفي العبيد بثلاث سنين فاكثر والامة للخدمة من ذلك فان وطئها الحائز وعلم ربها ولم يتكلم عند ذلك فلا كلام له وان لم يطل فهو حوز وذلك كله اذا كان الحوز على وجه الملك لان الحيابة اذا كانت مجردة عن دعوى الملك لا تنفع الحائز ولا تضر المحوز عنه ومعنى الاطلاق قام ربها بالقرب او بعد طول (ثم) اخذ يتكلم على ما يبدأ بسقيه من الاراضي بالماء للغير المملوك كما هو السيول اذا وقع التنازع في البداية بين اصحاب الاراضي فقهــــــــــــــــال

(والماء الاعلين فيما قدما * والاسفل الاقدم فيما قدما)

يعني ان الماء اذا كان غير مملوك ويجري في ارض قوم الى قوم دونهم فان الاعلى وهو الذي يدخل الماء ارضه مقدم في السقي على الاسفل وهذا اذا كان الاعلى اقدم من الاسفل في العمارة وكذا اذا كانا متساويين واما ان كان الاسفل اقدم فهو مقدم في السقي كل ذلك الى الكعبن اذا لم يكن الماء قابلا لاكثر منهما وإلا يزيد بحسب ما يراه اهل المعرفة وقوله قدما في الشطر الاول من البيت بضم الدال اي تقدم غرسا او زرعاً وقوله قدما في الشطر الثاني منه بضم القاف وتشديد الدال المكسورة ومتعلقه محذوف اي قدم الاسفل في السقي ثم قــــــــــــــــال

(وما رمى البحر به من عنبر * ولؤلؤ واجدلا به حجري)

يعني ان من وجد شيئاً طرحه البحر كعنبر او لؤلؤ او صدف او مرجان اذا لم يتقدم عليه ملك فهو حقيق به ولا نظر فيه للامام فان تقدم عليه ملك كان لقطعة تجري عليه احكامها وقوله حري اي حقيق كما بيناه (ولما) فرغ من الكلام على الحوز شرع يتكلم على الاستحقاق فقهــــــــــــــــال

❦ فصل في الاستحقاق ❦

في المصباح واستحق فلان الامر استوجبه اه وفي الاصطلاح عرفه الامام ابن عرفة بقوله الاستحقاق رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله او حرية كذلك بغير عوض اه (فقوله) بثبوت ملك قبله اخرج به رفع الملك بثبوت ملك بعده كالبيع والهبة والعق وما ملك بالموت او معه كطرو وارث على وارث (وقوله) او حرية عطف على ملك الثاني يعني او رفع ملك بثبوت حرية كذلك اي قبله واشار به الى الاستحقاق بالحرية (وقوله) بغير عوض اخرج به ما وجد في المغانم بعد بيعه او قسمه فانه لا ياخذة ماله إلا بالثمن كما ياتي ، ويدخل في التعريف مدعي الحرية اذا استحق برق لان مدعي الحرية يملك منافع نفسه واستحقاقه برقية يرفع ذلك الملك ، ويدخل فيه ايضا الاستحقاق بالحبس فان الملك اما للمحبس واما للمحبس عليه ، وقال بعضهم لو قال الامام الاستحقاق رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله بغير عوض لكان اخصر واوضح (قال) الخطاب لا يتصور الاستحقاق إلا بعد معرفة حقيقته وحكمه وسببه وشروطه وموانعه اما حقيقته فهي ما ذكر (واما) حكمه فقال ابن عرفة حكمه الوجوب عند تيسر اسبابه في الربع على عدم يمين مستحقه وعلى يمينه هو مباح لغير الربع لان الحلف مشقة اه ، (قلت) وفي احكام القرءان لابن العربي عند قول الله تعالى انما السبيل على الذين يظلمون الناس الاية (المسئلة) الثانية روى ابن القاسم وابن وهب عن مالك وسئل عن قول سعيد بن المسيب لا احلل احدا فقال ذلك يختلف فقالت يا ابا عبد الله الرجل يسلف الرجل فيهلك فلا وفاء له قال ارى ان يحلله وهو افضل لقول الله تعالى الذين يستمعون القول فيتبعون احسنه وليس كما قال وان كان اه فضل يتبع فقيل له الرجل يظلم الرجل فقال لا ارى ذلك وهو مخالف عندي للاول لقول الله تعالى انما السبيل على الذين يظلمون الناس ويقول تعالى ما على المحسنين من سبيل فلا ارى ان تجعله من ظلمه في حل (قال) ابن العربي فصار في المسئلة

ثلاثة اقوال احدها لا يحلله بحال قاله سعيد بن المسيب . والثاني يحلله قاله محمد ابن سيرين . والثالث ان كان غير ظالم حلله وان كان ظالماً لم يحلله وهو قول مالك . وجه الاول ان لا يحلل ما حرم الله فيكون كالتبديل لحكم الله . ووجه الثاني انه حقه فله ان يسقطه كما يسقط دمه وعرضه . ووجه الثالث الذي اختاره مالك هو ان الرجل اذا غلب على حقه فممن الرفق به ان تحلله وان كان ظالماً فممن الحق ان لا تتركه لئلا يغتر الظلمة ويسترسوا في افعالهم القبيحة اهـ فافهم ذلك (ثم) قال الخطاب واما سببه فهو قيام البينة على عين الشيء المستحق انه ملك للمدعي لا يعلمون خروجه ولا خروج شيء منه عن ملكه حتى الان والشهادة بانها لم تخرج عن ملكه انما تكون على العلم في قول ابن القاسم المعمول به (قلت) وقد تقدم بسط هذا عند قول الناظم وغالب الظن به الشهادة . بحيث لا يصح قطع عادة (ثم) قال واما شروطه فثلاثة الاول الشهادة على عينه ان امكن وإلا فحيازته بان يقول شهود الملكية لمن يبعثه القاضي معهم هذه الدار هي التي شهدنا بها عند القاضي فلان (الثاني) الاعذار في ذلك الى الحائز (الثالث) يمين القضاء وفي لزومها ثلاثة اقوال والقول المعمول به انه لا يحلف في العقار ويحلف في غيره انظر ابن سلمون (واما) مواعنه فمحل وسكوت اما السكوت فمثل ان يترك القيام من غير مانع امد الحيازة واما الفعل فمثل ان يشتري ما ادعاه من عند جائزه فلو قال انما اشتريته خوفاً ان يفيتني علي فاذا اثبتته رجعت عليه بالثمن لم يكن له مقال . وقال اصبح إلا ان تكون بينة بعيدة جدا او يشهد قبل الشراء انه انما اشتراه لذلك فذلك ينفعه ولو اشتراه وهو يرى بان لا بينة له ثم وجد بينة فله القيام واخذ الثمن منه اهـ وقول التسولي عند قول الخطاب واما شروطه فثلاثة الاول الشهادة على عينه ان امكن وإلا فحيازته الخ قلت هذا هو عين قوله واما سببه كما لا يخفى الخ فكلامه هذا يقتضي اشكال كلام الخطاب مع انه لا اشكال فيه لان وجود البينة على الكيفية المذكورة سبب من جهة قيام صاحب الحق بها لانها لو لم تكن كذلك لتعذر عليه القيام وشرط من جهة حكم الحاكم

لأنها لو لم تكن كذلك لما جاز له الحكم بها وحيث انفكت الجهة ارتفع الاشكال الذي توهمه ومن المعلوم الحلي عند العلماء ان الاعتبارات اذا تعددت في الامور النسبية كالسبب والشرط والمانع جاز اجتماع اثنين منهما او ثلاثة في شيء واحد كما تجتمع الابوة والبنوة في واحد باعتبار والديته وباعتبار مولوديته ويجتمع السبب والشرط في الطهارة فسيبيتها باعتبار اباحتها للدخول في الصلاة وشرطيتها باعتبار صحتها وتجتمع الثلاثة في العقد على الزوجة فانه شرط في صحة النكاح وسبب في اباحة التلذذ بها ومانع من انكاحها رجلاء اخر والله اعلم (ولما) كانت البينة شرطا في الاستحقاق كما علمت وذلك عند انكار المدعى عليه اشار اليها الناظم بـ—————وله

(المدعى استحقاق شيء يلزم * بينة مثبتة مسا يـزعم)

(من غير تكليف لمن تملكه * من قبل ذا باي وجه ملكه)

فالمدعي مبتدا وجملة يلزم بالبناء للنائب خيرة وبينة مفعول ثان يلزم وما واقعة على الملك وجملة يزعم بفتح العين صلة ما والعائد محذوف ومن غير تكليف متعلق بيلزم ومن تملكه متعلق بتكليف وذا اشارة للاستحقاق وباي وجه متعلق بملكه ومعنى البينتين مع بيان كيفية العمل في المسئلة ان من ادعى استحقاق شيء معين كدار بيد غيره وانه استولى عليه بوجه كذا من رهن او كراء ونحوهما كما في الخطاب او بدون وجه شرعي مدة كذا اذ لا بد من بيان المدة لما ينبنى عليها من الاحكام كما في برنامج عظوم فان المطلوب يوقف على الاقرار والانكار خاصة ولا يسال من اين صار له على القول المعمول به فان اقر بالحكم واضح وان انكر وقال المال مالي والملك ملكي في حوزي ودعواك فيه باطلة اكتفي منه بذلك ولم يلزمه اكثر منه وكلف الطالب اثبات الملك الذي زعم انه له وان زعم ان الملك انجر له عمن ورثه عنه فان المطلوب لا يسال عن شيء حتى يثبت الطالب موت مورثه الذي ادعى انه ورث ذلك منه ووراثته له وتناسخ الوراثة ان كان تناسخ على ما به العمل ويضمن في المقال كالتوكيل

ونحوه فان اثبت الطالب ذلك كله فان المطلوب يوقف على الاقرار والانكار فان قال ملكي وحوزي اكتفي به كما مر ويكلف الطالب اثبات الملك له او لوارثه فان اثبتته على ما يجب سئل المطلوب حينئذ من اين صار له فان قال حوزي وملكه وقد حزنه عشر سنين والمدعي حاضر عالم ساكت بلا مانع كلف اثبات ذلك فان اثبت بينة الحيازة كما يجب اعذر فيها للمدعي فان لم يجد مطعنا سقطت دعواه وبينته إلا في الحبس كما تقدم في الفصل قبله وان لم يدع الحيازة القاطعة بل ادعى انه صار له بالبيع ونحوه من قبل الطالب او مورثه كلف اثبات ذلك فان اثبتته وعجز الطالب عن الطعن فيه بطلت دعواه وان عجز المطلوب عن اثبات الحوز في المسئلة الاولى او اثبات البيع في الثانية قضى للطالب به ما لم يطل كما مر وهل يمين او بدون يمين ثلاثة اقوال قيل تجب اليمين في كل شيء وقيل لا تجب في شيء وقيل لا تجب في الاصول وتجب في غيرها وبه العمل كما تقدم واليه اشار الناظم بقوله

(ولا يمين في اصول ما استحق * وفي سواها قبل الاعذار يحق)

يعني ان من استحق شيئاً بالبينة فان كان من الاصول كالدار ونحوها فلا يمين عليه لان حالها لا يخفى على الناس وان كان من غير الاصول كالحب وان والعروض فانه يجب عليه اليمين بان يقول بالله الذي لا إله إلا هو ما باع الشيء المستحق ولا وهبه ولا خرج عن ملكه بوجه الى الان لان البينة شهدت على نفي العلم فيحلف هو على البت وهكذا كل من شهدت له بينة بظاهر الحال فلا بد من يمينه كما تقدم في باب اليمين وتكون يمينه قبل الاعذار للمشهود عليه لان الاعذار انما يكون بعد الثبوت وكمال الثبوت هو بحلفه لكن الذي عليه الجمهور وبه العمل ان حلفه يكون بعد الاعذار لا قبله لانها من قبيل الاستبراء . واذا مكن المدعى عليه من الاعذار فتارة يترك الاعذار ليرجع على بائعه وتارة لا يتركة والى الاول اشار الناظم بقوله

(وحيشما يقول مالي منفع * فهو على من باع منها يرجع)

يعني ان المستحق من يده اذا اشهد على نفسه بانه لا مدفع له ولا تجريح ولا معارض في حجة خصمه فان الشرع يمكنه من الرجوع على من باع منه ان ارادة بما اعطاه ثم ان كان البائع معه في البلد فالحكم ظاهر وترجع الخصومة معه له او عليه وان كان ببلد اخر فله ان يذهب بالدابة مثلا ليرجع على البائع بعد ان يضع قيمتها ببلد الاستحقاق على يد امين ويؤجل في ذلك وتدفع له الدابة فان رجع بها عند الاجل سالمة فذاك وإلا قبض المحكوم له القيمة فان جاء بها وقد نقصت او غيرت خبز المستحق في اخذها بدون ارش او القيمة و اشار الى الثاني بقـــــــــــــــــوله

(وان يكن له مقال اجلا * فان اتى بما يفيد اعـمـلا)

(وما له في حـجـزة رجـوع * على الذي كان له المبيع)

يعني ان المدعى عليه ان ادعى مدفعا في البينة التي شهدت لخصمه بالملك المتنازع فيه فانه يؤجل في ذلك على ما جرى به العمل في التأجل فان اتى بما يفيد اعـمـل وان لم يأت بما يفيد حتى انقضت الاجال والتلومات حكم عليه بعد يمين الذي ثبت له الملك على ما تقدم ولم يكن للمحكوم عليه قيام بعد ادعائه المدفع على من باع منه اذ قيامه عليه انما هو بالبينة التي شهدت فاذا كذب البينة لم يجب له بها قيام كذا في الوثائق المجموعة وفي نوازل البيوع والمعاوضات من المعيار وهو المشهور وبه القضاء وعليه العمل قال التسولي وهذا كله اذا طلب الاعذار للتكذيب والتجريح كما قررنا واما اذا طلبه بقصد طلب رجوعهم عن الشهادة وسؤالهم عن كيفية شهادتهم وهل فيها تناقض او سقط فصل من فصولها واركانها ونحو ذلك مما لا يقتضي التكذيب كما هي عادة الناس اليوم فان ذلك لا يبطل حقه في الرجوع قطعاً ولا ينبغي ان يختلف فيه لانه لم يكذبهم قاله ابن رحال قال وكذا لو كان جاهلا بما يترتب على دعواه من الطعن والتكذيب فانه لا يضره وان كذبهم إلا اذا بين له ان التكذيب والطعن يضره ويوجب له عدم الرجوع اه كلام ابن رحال باختصار اه ثم قال الناظر

(والاصل لا توقيف فيها إلا * مع شبهة قويمة تجلي)

(وفي سوى الاصل بدعوى المدعي * بينة حاضرة في الموضع)

يعني ان من ادعى استحقاق اصل وطلب توقيفه فإنه لا يجب الى مطلبه إلا مع شبهة قوية واضحة كشهادة عدل ولو محتاجا للتركية او اثنين كذلك او عدلين مقبولين وبقي الاعذار فيها كما مر في فصل التوقيف واما غير الاصول من العروض والحيوان فانها توقف بمجرد دعوى المدعي اذا كانت له بينة حاضرة في الموضع كما تقدم في الفصل الثاني من انواع الشهادات فراجع المسئلة هنالك لما في كلامه هنا من الاجمال وقوله تجلي فعل مضارع حذف منه احدى التائين اذ اصله تتجلي وقوله بدعوى المدعي الظاهر انه متعلق بمحذوف تقدير توقف بدعوى المدعي (ولما) كان القاضي لا يحكم إلا على معروف لمعروف في معروف بشهادة معروف كما قال الزقاق شهادة معروف لمعروف ان جرت . على مثله والشيء معروف اقبلا . وإلا فلا . الخ ويشاركه الشاهد في الثلاثة الاول والمعرفة تارة تكون بواسطة المعرفين وتارة تكون بدون واسطة كما هو معلوم وعليه فان الشيء المتنازع فيه لا يخلو اما ان يكون احضاره لدى القاضي ممكنا لتقع الشهادة على عينه واما ان يكون غير ممكن والى الاول اشار الناظم بقـــــــــــــــــوله

(وما لم عين عليها يشهد * من حيوان او عروض توجد)

يعني ان الشيء المدعى فيه ان كان مما يقبل النقل من موضع الى اخر كالحیوان فانه يؤتى به لتقع شهادة الشهود على عينه لدى القاضي او من ينوب عنه من الموثقين لسهولة احضاره عنده (ومفهوم) قوله توجد انها اذا لم تكن موجودة بان كانت غائبة عن البلد جازت الشهادة فيها على صفتها وهو كذلك (تنبيه) اذا كان المدعى فيه مما لا يعرف بعينه كالدرهم والدنانير والحلي والاواني والمكيلات والموزونات ونحوها فلا تقام الشهادة على عينه كما في ابن ناجي وغيره وحينئذ لم يكن للمدعي إلا حلف المدعى عليه و اشار الى الثاني بقـــــــــــــــــوله

(ويكتفى بحوز الأصل المستحق * بواحد عدل و الاثنان احق)

يعني ان الشيء المتنازع فيه اذا كان مما لا ينتقل كالدار ونحوها فان الحيازة فيه بعدل واحد يقدمه القاضي لها كافية لتعذر حضوره وشغل القاضي عن الذهاب اليه وانما يكتفى بالعدل الواحد لانه نائب عنه لكن الاثنان اولى عند كل ذي نظر وبه العمل وانما تكون الحيازة بالعدول واجبة لتكون الشهادة على العين اذا شهد عدلان بملكية اصل لاحد وذكرها حدوده وانكر المدعى عليه الحدود وقال لا ادري هذه الارض التي ينازع فيها ولا حدودها واما اذا وافق المدعى عليه المدعي على الحدود فلا يحتاج الى حيازة واليه اشار الناظم بقـــــــــــــــــوله

(وناب عن حيازة الشهود * توافق الخصمين في الحدود)

فاذا تمت الحيازة بالشهادة او بتوافق الخصمين على الحدود واجاب المدعى عليه بالانكار وجب توقيف المدعى فيه بالحيلولة على ما به العمل كما تقدم في الشهادات ثم يعذر للمطلوب ويؤجل كما مر ثم قــــــــــــــــال

(وواجب اعمالها ان الحكم * بقسمة على المحاجير حكم)

يعني ان القاضي اذا اراد ان يحكم بالقسمة على المحاجير فلا يقسم بينهم حتى يثبت عنده حيازة مورثهم ثم ان كان المقسوم يلتبس بغيره فلا بد من اعمال الحيازة كما قال الناظم وان كان معروفا لا يلتبس بغيره فلا يحتاج الى حيازة وكذا لا مفهوم للمحاجير بل غيرهم كذلك قال الباجي ما نصه الذي اجمع عليه مالك وقدماء اصحابه ونقله من لا يحصى من الموثقين والايمة المحققين انه لا يجوز للقاضي ان ياذن للورثة في القسمة حتى يثبتوا اصل الملك لمورثهم واستمرارة وحيازتهم والموت والوراثه وبه جرى عمل القضاة بقرطبة وطليطلة اه من نوازل المعيار وهاته المسئلة لها نظاير قال ابن رحال منها الحبس اذا شهد به على القطع فلا بد من ثبوت الملك للمحبس ومنها الرهن وباع الحاكم ان امتنع ومنها قول المختصر ءاخر النفقات

ويبت دارة بعد ثبوت ملكه ومنها في الحبر وباع الحاكم بثبوت يتمه وفي الفلاس ويبع ما له بحضورته وهي مواضع كثيرة يطول بنا استقصاؤها فانت ترى كلامهم لا ذكر للحيازة فيها ولا للمحاجر ويظهر ان الحيازة تجري على ما تقدم فان عرف المقسوم ولا يلتبس بغيره فلا يحتاج الى حيازة وإلا احتاج كان المملوك للمحاجر او رشداً هذا الذي يظهر والعلم عند الله تعالى اهـ (ولما) كانت الشهادة قد تلتق في بعض المسائل ويقضى بها اشار الناظم الى مسألة منها بقـــــــــــــــــــــــوله

(وجاز ان يثبت ملكاً شهداً * وبالحيـازة سواهم شهداً)

(ان كان ذا تسمية معروفاً * ونسبته مشهورة مالوفاً)

يعني ان من ادعى ملكاً بغيره معروفاً باسم مفرد علامة عليه كالمديوني والنخمي من آجة توزر او معروفاً باسم مركب من كلمتين مشتمل على نسبة مخصوصة كبركة الله وبستان المصري وسانية الدار من غابة توزر ايضاً واتى بيته تشهد له بان الجنان المسمى بالمديوني مثلاً هو ملك لفلان ومال من ماله الى آخر الشروط التي تكتب في رسم الشهادة بالملك ولا تعرض البيته لذكر حدوده لان شهودها لا يعرفونها وتشهد بيته اخرى بان الموضع المسمى بما ذكر حده من جهة القبلة كذا ومن جهة الشرق كذا الخ وان الاسم المذكور لا يطلق إلا على الشيء المحدود لا على ما خرج عنها لانهم كانوا يخدمونه مثلاً ولا يعرفون الجنان لمن هو فان الشهادتين تلتقان ويوجه القاضي متهما شاهدين يشهدان على حيازتهما فيكون مجموع الشهود ستة ويثبت الملك حينئذ للمدعي ولا يتم له الاستحقاق إلا بعد الاعذار (تنبيه) فان عجز المدعي عن بيته الحدود وبقيت الشهادة الاولى على اجمالها فانها تجري على ما تقدم في فصل في مسائل من الشهادات عند قوله ومن لطالب بحق شهد الخ وقول الناظم شهداء في الشطر الاول من البيت بضم الشين جمع شهيد ولفظ شهداء بعده فعل ماض والفه اللاطلاق (ولما) فرغ الناظم من الكلام على استحقاق الكل شرع يتكلم على استحقاق البعض

وهو اما مثلي او مقوم والمقوم اما ان يستحق منه شيء معين او شائع والشائع اما ان يكون قابلا للقسمة او غير قابل وفي كل من الاقسام الاربعة اما ان يكون البعض المستحق قليلا او كثيرا اشارة الى استحقاق المثلي كثيرا او قليلا فقــــــــــــــــال

(ومشتري المثلي مهمى يستحق * معظم ما اشترى له التخخير حق)

(في الاخذ للباقي من المبيع * بقسطه والرد للجميع)

(وان يكن منه اليسير ما استحق * يلزمه الباقي بما له يحق)

يعني ان من اشترى مثليا من مكيل او موزون او محدود كقمح او زيت او بيض ثم استحق منه شيء فان كان معظمه خير المشتري بين التمسك بما بقي بحصته من الثمن وبين رد جميع الباقي بعد الاستحقاق وياخذ جميع ثمنه وان استحق القليل منه لزمه التمسك بالباقي بحصته ايضا قال الشارح واليسير هنا الثلث فادنى وقوله ومشتري المثلي الخ مضاف ومضاف اليه ويستحق مبني للنائب ومتعلقه محذوف اي منه ومعظم بضم اوله وفتح ثالته نائب الفاعل ومعظم الشيء اكثره وهو مضاف وما الواقعة على الشيء المشتري مضاف اليه وجملة اشترى صلة ما والعاائد محذوف اي اشتراه (ثم) اشارة الى استحقاق بعض المقوم المعين وهو اما كثير او قليل فقال

(وما له التقويم باستحقاق * انفسه يرد بالاطلاق)

(ان كان في معين ولا يحل * امساك باقيه لما فيه جهل)

(وان يكن اقله فالحكم ان * يرجع في حصته من الثمن)

يعني ان من اشترى مقوما كاثواب فاستحق منها ثوب معين فان كان افضل ما في الاثواب فانه يرد الجميع ولا يجوز له التمسك بالباقي بعد استحقاق وجه الصفقة وهو ما زاد على النصف في القيمة لان وجه الصفقة وان كان قليلا في الحسب فهو كثير من جهة القيمة وغيره قليل والاقبل يتبع الاكثر فيفسخ الجميع لانه لو تمسك بالاقبل

لكان شراؤه واقعا بثمان مجهول وان كان غير وجه الصفقة بان كان قدر النصف
فاقل يرجع بقيمة ما استحق ويتمسك بالباقي لان الصفقة لم تنسخ كما في استحقاق
الجل (وقوله) باستحقاق متعلق يرد وهو مضاف وانفسه مضاف اليه ومعنى الاطلاق
سواء تراضيا على التمسك بالباقي بما ينوبه ام لا وقوله ان يكن اقله اسم يكن ضمير
يعود على الشيء المستحق واقله بالنصب خبر يكن (ثم) اشار الى استحقاق البعض
على الشياخ وهو اما ان يكون قابلا للقسمة ام لا فقــــــــــــــــال

(وان يكن على الشياخ المستحق * وقبل القسمة فالقسم احق)

(والخلف في تمسك بما بقي * بقسطه مما انقسمه اتقى)

يعني ان من اشترى عقارا فاستحق منه جزء شائع كنصف او ربع على الشياخ فان
كان ذلك العقار يقبل القسمة بلا ضرر فالذي يستحقه المشتري هو المقاسمة ويتمسك
بالباقي ويرجع بحصة ما استحق وظاهرة كان المستحق قليلا او كثيرا وليس كذلك
بل انما يكون ذلك اذا كان المستحق قليلا واما اذا كان كثيرا كثث في دار او نصف
في ارض فالمشتري بالخيار بين التمسك بالساقى ويرجع بحصة المستحق وبين الرد
ويرجع بجميع ثمنه وان كان لا يقبل القسمة اصلا او يقبلها بضرر كشجرة واحدة
او دار ضيقة ونحوهما فهل له ان يتمسك بالباقي بما ينوبه من الثمن ام لا خلاف
قال التاودي ولم ار من قال انه لا يجوز التمسك بالباقي في هذا القسم والسدي في
الشارح والحطاب وغيرهما فيه ان المستحق منه محير بين التمسك والرد وان قل
لضرر الشركة (تنبيه) الربع المتخذ للغاة كالقابل للقسمة فلا يخير فيه إلا في استحقاق
الكثير وهو في مثل الدار الواحدة الثلث وفيما تعدد من الدور ما زاد على النصف
كالحوان والعروض والنصف في الارض كثير كما في الزرقاني وغيره ثم قال

(وان يكن في الفيه مال المسام * فهو له من قبل قسم المغنم)

(وان يقيم من بعد ما قد قسمنا * فهو به اولى بما تقوما)

يعني ان المسلمين اذا غنموا غنيمة من العدو فوجدوا فيها مال مسلم معروفا فان عرف ذلك قبل قسم الغنيمة فهو له بدون ثمن وان لم يعرف إلا بعد القسمة فلا يأخذه ربه ان اراده إلا بالثمن الذي قوم به حين القسمة ويجري على هذا التفصيل ما عرف لذمي والله تعالى اعلم وقول الناظم

(ومشترو حائز ما ساق من * أمن لا يؤخذ منه بالثمن)

معناه ان الحربي اذا قدم الينا بامان وفي يده شيء من اموال المسلمين فباعه او وهبه لمسلم او ذمي فليس لملكه نزع من مشتريه او الموهوب له الحائز لا بالثمن ولا بالقيمة . واما من ذهب لبلدهم واشترجى منهم شيئا من اموال المسلمين لو وهبوا له وقدم به فلربه اخذة من اشتراه بالثمن وممن وهب له بلا ثمن وقوله ومشترو مبتدأ وحائز بالرفع معطوف عليه وما واقعة على الشيء المشتري او الموهب معمول لمشترو او حائز من باب التنازع وجملة ساق صلة ما والعائد محذوف اي ساقه ومن بفتح الميم اسم موصول فاعل ساق وامن بضم اوله مبني للنائب صلة من مع ضميرة المستتر فيه وجملة لا يؤخذ منه بالثمن خبر المبتدأ ثم قال

(ويؤخذ المأخوذ من لص بلا * شيء وما يفدى بما قد بذلا)

يعني ان من وجد مال غيره بيد لص وقاطع طريق فآخذه منه بغير عوض فان ربه يأخذه بلا شيء وان اخذه منه بفداء فلا يأخذه ربه حتى يدفع اليه ذلك العوض الذي فداه به هذا اذا اشتراه لربه واما ان اشتراه لنفسه فان ربه يأخذه بلا شيء ويكون للمشتري الرجوع على البائع بالثمن سواء علم بلصوصيته او لم يعلم كما تقدم اول الفصل (ولما) فرغ من الكلام على الاستحقاق اتبعه بالكلام على مسائل العارية والوديعة والامناء فـ

❖ فصل في العارية والوديعة والامناء ❖

(اما) العارية فابحانها ستة (الاول) في معناها لغة واصطلاحا (الثاني) في اركانها (الثالث) في حكمتها (الرابع) في حكمها (الخامس) في اصل مشروعيتها (السادس) في اللواحق وهي التي تكلم عليها الناظم (فاما) العارية في اللغة فهي نسبة الى العارة وهي اسم من الاعارة يقال اعارته الشيء اعارة وعارة مثل اطعته اطاعة وطاعة واجبته اجابة وجابة وسميت عارية لانها عار على طلبها تقول العرب هم يتعاورون العواري ويتعورونها اذا اعار بعضهم بعضا وقد تخفف باء العارية في الشعر والجمع العواري بالتخفيف والتشديد على الاصل واستعرت منه الشيء فاعارنيه كذا في المصباح .

وفي الاصطلاح عرفها الامام ابن عرفة بالمعنى المصدري بقوله هي تملك منفعة موقته لا بعوض اه فتدخل العمري والاحدام ويخرج بقوله منفعة تملك الذوات وتملك الانتفاع والفرق بين الانتفاع والمنفعة هو ان المنفعة له ان يستوفيها بنفسه او بغيره فله ان يعيرها او يستاجرها مثله ان لم يحجر عايه ولو بالعادة بخلاف مالك الانتفاع كسكان المدارس والزوايا فانهم لا ينتفعون إلا بانفسهم وليس لهم ان يؤاجروا ذلك او يعيروا لغيرهم (وقوله) موقته حقيقة او حكما لتدخل المعتادة عند الاطلاق لاخراج الحبس فان الغالب فيه التأييد (واما) بالمعنى الاسمي وهو مراد الناظم هنا فهي مال ذو منفعة موقته ملكت بغير عوض فقوله بغير عوض تخرج به الاجارة (واما) اركانها فاربعة المعير وشرطه ان يكون من اهل التبرع مالكا للمنفعة . والمستعير وشرطه ان يكون ممن يجوز شرعا انتفاعه بالعارية . والشيء المعار وشرطه ان يكون الانتفاع به ممكنا مع بقاء ذاته كالثوب والكتاب بخلاف الطعام ونحوه فانه لا يعار بل يقرض وان تكون منفعته مباحة للمستعير فلا تعار الامة للوطء . والصيغة التي يقع بها العقد او ما يقوم مقامها من الافعال التي تفهم منها العارية (واما) حكمة مشروعيتها فلتركية النفس وتطهيرها من داء البخل واستجلاب المحبة وابقاء

المودة (واما) حكمها في الاسلام فقد يعرض لها الوجوب كغني عنها لمن يخشى هلاكه بعدمها كتوب لوقاية ضرر البرد وابرة لتخفيف جرح في البطن وسكين لذبح نحو شاة يخشى عليها الموت ونحو ذلك . والحرمة بان كانت تعين على معصية كسلاح لقاطع طريق ومحل للفسق . والكرهه ككونها معينة على فعل مكروه . وذلك لان الاصل فيها الندب فهي معروف واحسان والله يحب المحسنين (واما) الاصل في مشروعيها فقول الله تعالى وافعلوا الخير الاية . وقد ورد في الصحيحين ان رسول الله صلى الله عليه وسلم استعار فرسا من ابي طلحة واستعار من صفوان بن امية درعه يوم حنين فقال له اغضب يا محمد قال بل عارية مضمونة وفي ابي داود والترمذي وابن ماجه من حديث امانة قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول العارية مؤداة والمنحة مردودة والدين مقضى والزعيم غارم قال الترمذي حسن صحيح (واما) اللواحق وهي ما عدا الاركان فقد اشار اليها الناظم مع شيء من حكم الحديث المتقدم فقولنا

(وما استعير ردلا مستوجب * وما ضمان المستعير يجب)

(إلا بقابل المغيب لم يقم * بينة عليه ان عدم)

(او ما المعارف قد تحققت * تعد او فرط فيه مطلقا)

يعني ان من استعار شيئا فانه يجب عليه رده لربه بعد قضاء حاجته منه ولا يجوز له ان يتركه حتى ياتي ربه اليه وتكون مؤنة رده على المستعير ان احتاج الى ذلك وان المستعير لا يضمن العارية إلا في صورتين احدهما ان تكون العارية مما يغاب عليه ولم تقم بينة على هلاكها والثانية ثبوت تعدى المستعير او تفريطه في العارية حتى هلكت كانت مما يغاب عليه ام لا هذا معنى قول الناظم بالاطلاق فان اقام بينة على هلاكها فلا ضمان عليه كانت مما يغاب عليه ام لا (فرع) لو اشترط اسقاط ذلك الضمان

فيما يضمن او اثباته فيما لا يضمن ففي افادته وعدم افادته وهو القول المشهور المعمول به خلاف ولهاته المسئلة نظائر من الطلاق والوصية وغيرهما داخلة تحت قاعدة وهي اشتراط ما يوجب الحكم خلافه مما لا يقتضي فسادا هل يعتبر ام لا خلاف انظر بسطها في المنجور على المنهج المنتخب او ايضاح المسالك تستفد (وقوله) وما الاولي اسم بمعنى شيء وما الثانية نافية وبقابل اي في قابل ويقم بضم اوله من اقام وبينه بالنصب مفعول به وفاعل يقم ضمير مستتر يعود على المستعير وقوله او ما اي في الذي المعار وفيه متعلق بتحققا بالبناء للنائب وتعد نائب على الفاعل (ثم) شرع يتكلم على التنازع وهو اما في الرد واما في المدة واما في مساقاة المركوب واما في اصل العارية وقد اشار الناظم الى الاول فقط ————— ال

(والقول قول مستعير حلفا * في رد ما استعار حيث اختلفا)

(ما لم يكن فيما يغاب عادة * عليه * او اخذ بالشهادة)

(فالقول للمعير فيما بينه * ومدعي الرد عليه البينه)

يعني ان المعير والمستعير اذا اختلفا في رد العارية فقال المعير لم تردها وقال المستعير ردتها ففي ذلك تفصيل وهو ان العارية ان كانت مما لا يغاب عليه ولم يكن قبضها المستعير باسهاد فالقول قول المستعير في ردها يمين، وان كانت مما يغاب عليه فالقول قول المعير في ردها يمين وسواء قبضها المستعير باسهاد او بغيره وكذلك ما لا يغاب عليه اذا قبضه باسهاد فان القول قول المعير ايضا في عدم الرد يمين . وقوله حلفا الفه للإطلاق وفيه ضمير يعود على مستعير وفي رد اي على رد والف اختلفا ضمير المثنى يعود على المعير والمستعير وعادة منصوب على اسقاط الخافض وعليه متعلق بيغاب وقوله او اخذ بالبناء للنائب . ومعنى فيما بينه اي ادعاء من عدم الرد . ومدعي الرد هو المستعير (ثم) اشار الى الثاني والثالث بقــــــــــــــــــــــوله

(والقول في المدة للمعير * مع حلفا وعجز مستعير)

(كذلك في مسافة لما ركب * قبل الركوب ذالما فيما يجب)

(والمدعي مخير ان يركبها * مقدار ما حملها او يذهبها)

(والقول من بعد الركوب ثبتا * للمستعير ان بمشبهتها اتي)

(وان اتي فيها بمسا لا يشبهها * فالقول للمعير لا يشبهها)

يعني ان المعير والمستعير اذا اختلفا في مدة العارية فان القول للمعير يمينه ان عجز المستعير عن البيئة . وان اختلفا في المسافة فان كان اختلفا فيهما قبل الركوب فالقول قول المعير ايضا مع يمينه فاذا حاف خير المستعير بين ان يقتصر على المسافة التي حددتها المعير وحاف عليها او يذهب ولا شيء له . وان كان اختلفا فيهما بعد الركوب فالقول قول المستعير يمينه ان ادعى ما يشبهه وإلا فالقول قول المعير بيمينه ثم اشار الى الرابع فقال

(والقول قول مدعي الكراء في * ما يستعار مسع يمين اقتفي)

(ما لم يكن ذلك لا يليق * بها فقلوب القسم التحيق)

يعني ان المتداعيين اذا اختلفا في شيء فقال رب الشيء هو عندك على وجه الكراء وقال من هو تحت يده على وجه العارية فالقول قول رب الشيء بيمينه انه اكرأه له بكذا إلا ان يكون ممن لا يليق به الكراء لعلو قدره فان القسم حينئذ يتوجه على مدعي العارية لان القول صار له (ثم) شرع في الوديعة وهي استئابة في حفظ المال وهي عقد امانة حكمها الجواز من الجانبين وقد يعرض لها الوجوب ان لم يجد غيرها (والاصل) فيها قول الله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها وقال تعالى فان امن بعضكم بعضا فليؤد الذي ائتمن امانته وخبر أء الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك واداء الامانة من علامات الايمان ومن عمل المؤمنين واما الحياة فهي من علامات النفاق وعمل الفساق كذا في النراوي . وحكمة مشروعيتها الحث على الحفظ وعلى

قضاء الحوائج . وهي على شطرين اركان ولو اُحِق فاما اركانها فاربعة المودع بالكسر والمودع بالفتح وشرطهما اهلية التوكيل والتوكل في الجملة ليشمل الماذون له في التجارة . واما الصبي والسفيه فلا يودعان ولا يستودعان لكن ان اودعاك شيئا ايها الرشيد وجب عليك حفظه وان اودعت عندهما فاتلقا او فرطا فلا ضمان عليهما كما ياتي (والثالث) الشيء المودع وهو كل ما يحتاج الى حافظ ولو عقارا (والرابع) الصيغة وهي كل ما يفهم منه طلب الحفظ ولو بقرائن الاحوال ولا يتوقف عقدها على ايجاب وقبول باللفظ حتي لو وضع شخص متاعه عند جالس رشيد بصير ساكت وذهب الواضع لحاجته فانه يجب على الموضوع عنده المتاع حفظه بحيث يضمنه ان فرط في حفظه حتي ضاع لان سكوته رضى منه بالايديع عنده واما الاعمى فلا بد ان يضع يده عليها حتي يضمن ان فرط (واما اللواحق) فهي قول الناظم

(وَيُضْمَنُ الْمَوْدِعَ مَسْعَ ظَهْرٍ * مَخَايِلَ التَّضْيِيعِ وَالتَّقْصِيرِ)

(وَلَا ضَمَانَ فِيهِ، لِلسَّفِيهِ، * وَلَا الصَّغِيرِ مَعَ ضِيَاعِ فِيهِ)

يعني ان من اودع وديعة عند انسان رشيد فهلكت فانه لا يضمنها إلا اذا تسبب في هلاكها كإيداعها عند الغير بلا عذرا ونقلها من موضع حرز الى غيره والانتفاع بها كلبس وركوب ونحوها فانه حينئذ يضمنها هذا في حق الرشيد واما البالغ السفيه والصغير فلا ضمان عليهما وان قصرا او ضيعا كما تقدم (فرع) وفي حاشية الطرابلسي ما نصه قوله وان اودعت لمسافر مالا فاودعه في سفرة الخ ولو خرج عليهم لصوص فاعطاها لفارس ينجو بها او القاها في شجرة فضاعت لم يضمن قاله في العتبية اه وكذلك المسافر تكون عنده الوديعة وفي الرفقة من يحترم فيودعها عنده خوف اللصوص ثم يؤل الامر الى خلاف ذلك لم يضمن وكذلك ان خرج عليهم اللصوص فطرحها في موضع يرجو نجاتها فيه فراه اللصوص فأخذوها لا ضمان عليه لانه غاية مقدورة في الاحتياط عليها كذا في برناتج عظوم (وقول) الناظم المودع بفتح الدال وقـــــــــــــــــوله

(والتجبر بالمودع من اعمله * يضمنه والربح كله له)

يعني ان من كانت عنده وديعة فاستعملها في التجارة فانه يضمنها ان هلكت ويكره له ذلك ان كانت عينا وإلا حرم ويكون الربح له لا لربها لأن ضمانها وقت التجارة بها منه والخراج بالضمان كما هو القاعدة ثم قال

(والقول قول مودع فيما تلف * وفي ادعاء ردها مع الحلف)

(ما لم يكن يقبضه بينه * فلا غنى في الرد ان يمينه)

يعني ان من كانت عنده وديعة فادعى تلفها فان القول قوله لانه امين ان لم يتهم وإلا فعليه يمين التهمة وسواء قبضها باشهاد او بدون اشهاد وان ادعى ردها لربها فان كان قبضه بغير اشهاد فكذلك وان قبضه باشهاد قصد به التوثق من المنتصين لا مجرد حضور جماعة فلا يقبل قوله في ذلك إلا بالبينة وإلا فعليه ضمانه لتفريطه وعلى ربه اليمين في عدم الرد. وضمير ردها يعود على الوديعة وضمير يقبضه يعود على الشيء المودع والمعنى واحد وانما هو من باب التفنن في التعبير الذي هو من انواع البلاغة والله اعلم ثم شرع يتكلم على الامناء جمع امين فقَالَ

(والامناء في الذي يلونها * ليس لشيء منه يضمنونا)

يعني ان الاصل في الامناء عدم الضمان في كل شيء يلونه حتى يظهر منهم ما يوجب الضمان وذكر الناظم منهم سبعة عشر فالاول والثاني قوله (كالأب والوصي) وكذا وصيه ومقدم القاضي والكافل واللقيط فانهم مصدقون فيما ادعوا ضياعه من مال المحجور الذي هو عندهم كان مما يغاب عليه ام لا ولا ضمان عليهم في شيء من ذلك ويفهم من قوله كالأب انهم غير محصورين في العدد المذكور وهو كذلك فيدخل تحت الكاف التي جيء بها للتمثيل والزوج والزوجة مما لا يغاب عليه وهو بيد احدهما وطلق قبل البناء فان ضمانه منهما ولا يرجع احدهما على الاخر بنصفه فان كان مما

يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة فضمانه من الذي هو تحت يده ويدخل أيضا من قلب فخارا او نحوه بحضرة ربه فسقط من يده فلا ضمان عليه فيه كما تقدم في بيع العروض . ويدخل الوارث اذا طرأ عليه دين او وارث وادعى تلف ما كان بيده بعد القسمة فانه يصدق فيما لا يغاب عليه دون غيره واما قبل القسمة فهو مصدق مطلقا الى غير ذلك من الفروع (والثالث) قوله (والدلال) ويقال له السمسار فيصدق فيما ادعى ضياعه كما يصدق في رده وما درج عليه الناظم هو المشهور والذي عليه العمل انه لا يصدق فيما يغاب عليه اذا ادعى رده وكذا ما لا يغاب عليه اذا قبضه باسناد (والرابع) قوله (ومرسل صحبته بالمال) يعني ان من دفعت اليه مالا يبلغه لشخص فادعى تلفه قبل وصوله الى المرسل اليه فهو مصدق في تلفه ولو كان مما يغاب عليه وان ادعى انه دفعه اليه وصدقه برىء وان كذبه المرسل اليه لم يبرأ الرسول إلا ببينة فان عجز عنها حلف المرسل اليه وغرم وقول الناظم ومرسل بفتح السين (والخامس) قوله (وعامل القراض) فهو مصدق في التلف والخسر والرد كما تقدم (والسادس) قوله (والموكل) بفتح الكاف اي الوكيل فانه اذا ادعى تلف ما وكل عليه فانه مصدق وسواء كان باجرة او بدون اجرة مفوضا كان او مخصوصا لكن لا يبرأ الغريم من الدين الذي دفعه للوكيل وادعى تلفه إلا ببينة على القبض (والسابع) قوله (وصانع لم ينتصب للعمل) يعني ان الصانع الذي لم ينصب نفسه للعمل في حانوته او في داره للناس وانما شأنه ان يصنع لنفسه او لرجل او جماعة خاصة فاذا اجرة بعض الناس على خياطة ثوب او سبك صياغة ونحو ذلك فادعى ضياعه فانه مصدق ولا ضمان عليه (والثامن) قوله

(وذو انتصاب مثلما في عمله * بحضرة الطالب او بمنزله)

هذا البيت مفهوم قوله لم ينتصب اما اذا نصب نفسه لجميع الناس وسواء كان يصنع بداره او بحانوته وكل من اتاه ثوب ونحوه يصنعه له فان كان هلاك المصنوع بحضرة

ربه بغير سببه او كانت عمله بمنزل رب المصنوع وغاب الصانع على المصنوع فانه
 لا ضمان عليه في الصورتين فهو مثل غير المنتصب في التصديق وان ادعى تلفه بدون
 حضرة الطالب او في غير منزله فانه لا يصدق ويضمن إلا ان تقوم بينة على تلفه بغير
 سببه فلا ضمان عليه (والتاسع) قوله (والمستعير مثلهم) يعني ان المستعير مثل
 الامناء في التصديق فيما لا يغاب عليه فقط كما تقدم (والعاشر) قوله (والمرتهن
 في غير قابل المغيب فاستبن) يعني ان المرتهن بكسر الهاء اذا ادعى ضياع الرهن
 الذي لا يغاب عليه فانه مصدق ولا ضمان عليه وكذا لا يضمن ما يغاب عليه ان قامت
 على هلاكه بينة كما تقدم في بابه وقوله فاستبن تتميم للبيت (والحادي عشر) قوله (ومودع
 لديه) اي عنده يعني ان المودع بفتح الدال اذا ادعى تلف الوديعة التي عنده فانه مصدق
 قبضها باشهاد ام لا وكذا ان ادعى ردها ما لم يقبضها باشهاد وإلا فلا يصدق كما مر
 (والثاني عشر) قوله (والاحير فيما عليه الاجر) يعني ان من استاجر احيرا غير
 منتصب للاجارة فادعى ضياع ما اخذ عليه الاجر فانه مصدق كالصانع الذي لم ينتصب
 للمصنعة فان انتصب للاجارة ضمن إلا اذا حصل ضياعه بمحض ربه او اذا كان يخدّم
 في منزل ربه فانه لا يضمن كما مر في الصانع (والثالث عشر) قوله (والمأمور)
 يعني ان من امر باتيان حاجة او ردها الى صاحبها او الى موضع كذا بغير اجر فيدعي
 تلفها فهو مصدق فان كان ذلك باجر فهو ما قبله وهذا المأمور في الحقيقة كالوكيل
 العرفي (والرابع عشر) قوله (ومثله الراعي) اي مثل المأمور في التصديق الراعي
 اذا كان غير مشترك بان كان خاصا بواحد او جماعة فانه لا يضمن فيما ادعى تلفه
 بغير تعد ولا تقريط ولو شرط عليه الضمان ان لم يات بسمة الميت هذا في القدير
 واما في عرف الناس اليوم فانه لا يصدق مثل الراعي المشترك إلا اذا اتى بسمة الميت
 او شهدت له بينة على الضياع فانه حينئذ لا يضمن وبهذا جرى العمل للمصلحة العامة
 وقلة الديانة وكما لا يصدق في تلفها لا يصدق في ردها هذا كله في الراعي الرشيد
 واما غير الرشيد فانه لا ضمان عليه ولو تعمد اطلاق الماشية كما تقدم في قوله

ولا ضمان فيه للسفيه (والخامس عشر) قوله : كذا ذو الشركه في حالة البضاعة المشتركة) يعني ان كل واحد من المشتركين مصدق في التلف والخسر وغيرها في امر البضاعة المشتركة بينهما لا في غيرها وذلك لان كل واحد منهما وكيل عن صاحبه والوكيل مصدق كما مر (والسادس عشر) قوله

(وحامل للتقل بالاطلاق * وضمن الطعام باتفاق)

يعني ان الحمال اذا ادعى تلف الشيء الذي حمله فانه يصدق ولا يضمنه اذا كان غير طعام ما لم يفرط كعلمه بضعف الحبل مثلا وربط به ما يحمله على الدابة او على ظهره فانقطع الحبل وسقط المحمول فهلك فانه يضمن المثل في المثل كالزيت والقيمة في المقوم كالبلور والارواني والخزائن ونحوها وله من الكراء بحسب ما سار ثم اخرج الناظم الطعام من الاطلاق بقوله وضمن الطعام باتفاق اي اتفاق الفقهاء إلا ان يأتي بينه تشهد بسرقة مثلا او بفساد او بامر سماوي من الله تعالى او كان ذلك بصحبة ربه فلا ضمان عليه حيث لم يكن له سبب في ذلك وقوله

(والقول قولهم بلا يمين * والاثم ام غير مستبين)

(وقيل من بعد اليمين مطلقا * والاول الاولي لدى من حقا)

يعني ان الامناء المتقدمين حيث كانوا مصدقين فيما تولوه لغيرهم فان تصديقهم يكون بلا يمين عليهم وهم غير متهمين فان ظهرت التهمة على واحد منهم وجبت عليه اليمين وقيل القول قولهم من بعد اليمين مطلقا كان ممن يتهم ام لا قال الناظم والاول الاولي لدى من حقا ورجح بعضهم القول الثاني واقتصر عليه صاحب المتهاج كما في ميارة وقال ابن رحال قال اللخمي الغالب على الناس اليوم التهمة فتجب اليمين إلا على من برز في العدالة واذا كان هذا في زمانه فكيف بزمان من بعده بمئين اهـ (والسابع

عشر) قوله

القرض يوجد ويلزم بدون دفع لانه يلزم بالقول وقد يجب بان المعنى عقد على دفع متمول . و اشار الناظم الى حكمه فقــال

(القرض جائز وفعل جاز * في كل شيء ما عدا الجوار)

يعني ان القرض ماذون فيه وهو مستثنى من بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة والطعام بالطعام الى اجل لانه معروف (وقد) يجب في مجاعة ونحوها . ويحرم اذا كان فيه امانة على فعل محرم . ويكره اذا كان يعين على امر مكروه وهو مرغّب فيه حتى انهم قالوا الاصل فيه الندب وقد وردت فيه احاديث واهثار تدل على افضليته حتى على الصدقة . والقراض فعل جاز في كل شيء يحل تملكه ولو لم يصح بيعه كجلد ميتة مدبوغ ولحم اضية على احد قولين ومدء الضرف المجهول إلا الجوارى خاصة فانه يجوز تملكهن ولا يجوز قرضهن لان ذلك يؤدي الى عارية الفروج لان المقرض له ان يرد الشيء بعينه بعد الغيبة عليه والانتفاع به ما لم تتغير صفته فلو جاز في الجوارى لكان المقرض يستمتع بها ثم يردها فيؤدي الى اباحة الفروج من غير تكاح ولا ملك وهو امر لا يجوز فان وقع ونزل ردها ما لم يطاها فان فانت بالوطء كان الواجب عليه قيمتها لا رد مثلها فلماذا اذا امن الوطاء بان كانت لا تحل للمقرض او كان صبيا او امرأة او شيخا فانما او اشترط عليه ان لا يرد عينها وانما يرد مثلها كما في التوضيح جاز . ومثل الجوارى في المنع ما لا يمكن الوفاء بمثله كاللذرة والارضين وما لا تحصره الصفة كتراب المعدن والحزاف إلا اذا كان قليلا كزغيف برغيف . وقوله

(وشرطه ان لا يجر منفعه * وحاكمم بذلك كل منعه)

يعني انه يشترط في جواز القرض ان لا يجر منفعة للمقرض بالكسر وعلى هذا فالقرض المقتضي والحاكمم بجر المنفعة للمقرض كقرضه شيئا رديا ليرد له جيدا كما تقدم في البيوع مستوفي منعه كل فقيه ولا اظن احدا من المسلمين يقول بجوازه ثم قــال

(وليس باللازم ان يردا * قبل انقضاء اجل قد حدا)

(وان رأى مسلف تعجيله * الزم من سلفه قبوله)

يعني ان القرض اذا كان لاجل محدود بنص او عادة فان لم يكن نص ولا عادة ضرب له اجل بقدر ما ينتفع به كما تقدم في العارية لا يلزم المقرض رده قبل اجله وان اراد المقرض تعجيله فله ذلك اذا كان مساويا لما في الذمة لا اقل لما فيه من ضح وتعجل ويجبر صاحبه على قبوله لان اجل دين القرض من حق من هو عليه وسواء كان الدفع في بلد القرض او في غيره حيث كان عينا والطريق مأمونة لانه لا كلفة في حمل العين وما شاكلها كالجواهر النفيسة . وان كان عرضا او طعاما فانه لا يلزم بقبوله إلا اذا كان في بلد القرض لا في غيره لكلفة الحمل ثم قــــــــــــــــال

﴿ فصل في العتق وما يتصل به ﴾

روى عن ابي هريرة رضي الله تعالى عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من اعتق رقبة اعتق الله بكل عضو منها عضوا من اعضائه من النار حتى فرجه بفرجه (والعتق) بكسر العين اسم من العتاق فعله عتق كضرب ويتعدى بالهمزة فيقال اعتقته فهو معتق ولا يتعدى بنفسه فلا يقال عتقته ولا عتق العبد مبني للمفعول ولا اعتق هو بالالف مبني للفاعل بل الثلاثي لازم والرابعي متعد ولا يجوز عبد معتوق بل يقال عتيق فعيل بمعنى مفعول وجمعه عتقاء ويقال امة عتيق وربما يقال عتيقة والجمع عتائق كذا في المصباح ثم شرع الناظم يتكلم على بعض اسبابه قــــــــــــــــال

(العتق بالتدبير والوصالة * وبالكتاباة وبالبيعتات)

(وليس في التدبير والتبديل * الى الرجوع بعد من سميل)

يعني ان العتق على اربعة اوجه (الاول) التدبير وهو تعليق العتق بالموت لا على

وجه الوصية كان يقول السيد لعبدته انت حر عن دبر منى او انت حر بعد موتي بالتدبير ونحو ذلك من الالفاظ الدالة عليه (الثاني) العتق بالوصية وهو الذي عبر عنه الناظم بالوصاة بفتح الواو وذلك كقوله ان قدر الله عليه بالموت فعبدي فلان حر او اعتقوه ونحو ذلك (الثالث) العتق بالكتابة وهو العتق على مال مؤجل يدفعه العبد لسيدة اقساطا بحيث يكون عتقه موقوفا على اداائه كله كما ياتي (الرابع) العتق الناجز وهو الذي عبر عنه بالبتات كقول السيد لعبدته انت حر او معتق ، واذا اراد السيد الرجوع في العتق بالتدبير او العتق الناجز فلا سبيل له الى ذلك واما العتق بالوصية فله الرجوع عنه على الاصل ثم بين معنى الكتابة بقوله —

(والعتق بالمال هو المكاتبه * وما له بالجبر من مطالبها)

قد تقدم شرح الشطر الاول من البيت واما الشطر الثاني فمعناه ان السيد لا يجبر عبده على الكتابة كما ان العبد لا يجبر سيده عليها وانما تصح برضاها معا وما نافية وضمير له لواحد منهما لتقدم ذكرهما باللزوم اذ العتق يستلزمهما ومن زائدة بعد النفي لا تتعلق بشيء ومطالبة مبتدا مؤخر وله خبر مقدم وبالجبر متعلق بمطالبة ومن اسباب العتق قول —

(ومعتق للجزء من عبده * مطالب بالحكم ان يكمله)

يعني ان من كان له عبد يملك جميعه فاعتق جزءا منه كثلثه او يده فان العتق يسري لباقيه ويعتق جميعه بحكم الحاكم وسواء كان موسرا او معسرا وهذا يسمى في الاصطلاح العتق بالسراية بكسر السين كالذي في قول —

(وحظ من شاركه يقوم * عليها في اليسر وعتق يلزم)

يعني ان من كان يملك جزءا من عبد كنصف او ثلث فاعتق ما يملكه منه فانه يقوم عليه نصيب شريكه ويدفع تلك القيمة للشريك ويعتق عليه جميعه بشرط يسره فان

لم يكن موسرا فلا يقوم عليه ويبقى نصيب شريكه رقيقا ويسمى مبعضا ومنها العتق
بالمثلة واليه اشارة ————— وله

(وعتق من سيدلا يمثل * بها اذا ما شانها يتمل)

قال الشيخ في الرسالة ومن مثل بعبدة مثلة بينة من قطع جارحة ونحوه عتق عليه
وقوله ما بعد اذا زائدة وقوله شانها اي عابه التمثيل ثم ————— ال

(ومن بمال عتقه منجم * يكون عبدا مع بقائه درهم)

يعني ان العبد اذا اعتقه سيده على مال منجم يدفعه له شيئا فشيئا مشاهرة مثلا فانه
لا يخرج حرا حتى يدفع جميع ما عليه ولا يزال مملوكا ولو لم يبق عليه إلا درهم
واحد قال في الرسالة والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم واحد اه والاولى ان يكون
هذا البيت مع قوله السابق والعتق بالمال هو المكاتب الخ وقوله ومن بمال الخ من
مبتدا وصلته عتقه بمال ومنجم صفة مال وحيلة يكون خبر وق ————— وله

(والقول للسيد في مال حصل * والحلف في جنس وقدر واصل)

يعني انه اذا وقع اختلاف بين المكاتب وسيدة فادعى المكاتب انه دفع الكتابة لسيدة
وانكر السيد الدفع فالقول للسيد يمينه واختلف في جنس المال المكاتب به او في
قدره او في الاجل هل القول قول السيد ايضا مع يمينه او قول العبد وهو ما درج
عليه صاحب المختصر حيث قال والقول للسيد في الكتابة والاداء لا القدر والاجل
والجنس انظر ما قالته الشروح هناك فلا تطيل بذكره هنا لما هو معلوم والله اسأل ان
يكشف عنا الهموم والغموم ثم ————— ال

(وحكمه كالحر في التصرف * ومنع رهن وضمنان اقتفي)

يعني ان حكم المكاتب في تصرفاته كالحر يبيع ويشترى ويشارك ويقارض الى غير ذلك
ولا يجب عليه اتيان برهن او ضامن في دين الكتابة وانه لا يجوز لانه ليس من سنة

الكتابة (قال) المواق قيل ثمانية لا يجوز التحمل بها الكتابة والصرف والقصاص والحدود والتعزير ومبيع بعينه وعمل اجير يعمل بنقته وحولة دابة بعينها اي حملها والله اعلم (ولما) ذكر باب التبرعات وما الحق بها اعقبها بالكلام على باب الرشد والاوصياء والحجر وما ذكر معها لما بينهما من المناسبة وهي شرطية الرشد فيها وعدم الحجر بصا او جنون او تبذير او فلس او مرض مخوف او نكاح في الزوجة او رق او ردة الى غير ذلك من الموانع فقهــــــــــــــــال

❖ باب الرشد ❖

(والاوصياء والحجر والوصية والاقراء والدين والفلس)

ذكر الناظم في هذه الترجمة مسائل متعددة من سبعة ابواب مختلفة وفصل بعضها من بعض بالفصول وبدأ ببيان الرشد لانه اشرفها فقهــــــــــــــــال

(الرشد حفظ المال مع حسن النظر * وبعضهم له الصلاح معتبر)

يعني ان حقيقة الرشد هي حفظ المال بان لا يصرفه ماله بغير عوض بسفاهة وان لا يصرفه في لذاته المحرمة والمكروهة والمباحة الخارجة عن المعتاد حتى يكون مبدرا لماله في مصالح اللذات على حالة لا تليق بامثاله مع حسن النظر فيه بالتنمية وهل من شرطه ايضا ان يكون صالحا في دينه ام لا خلاف والراجح عدم اشتراطه كما ياتي عند قولــــــــــــــــه

وصالح ليس يجيد النظر * في المال ان خيف الضياع حجرا

وشارب الخمر اذا ما اتمرا * لما يلي من ماله ان يحجرا

وظاهر النظم ان شرط التنمية هو المذهب وليس كذلك بل القول الراجح الذي به الفتوى والقضاء هو ان الرشد حفظ المال فقط وهو ظاهر لا خفاء فيه والله اعلم (وقول) الناظم له اي معه وضميرة يعود على ما ذكر من ذكر المال وحسن

النظر فيه ثم اخذ يتكلم على الاوصياء والحجر وهو المنع من التصرف واركانه ثلاثة (الاول) المحجور وحجره اما ان يكون لغيره وهو العبد والمفلس والمرأة ذات الزوج فيما زاد على الثلث ومثلها المريض واما ان يكون حجره لنفسه وهو من يخشى عليه اتلاف ماله ومظنة ذلك الصبا والجنون والتبذير ومن يخدم في البيوع (والثاني) الذي اليه الحجر وهو السيد في عبده والاب في ولده الا اني بيانه في الحياة وعند المائة يقيم له وصيا (والثالث) كيفية العمل واليه اشار الناظم قــال

(و الابن مادام صغيرا للاب * الى البلوغ حجره فيما اجتبي)

(ان ظهر الرشد فلا قول لاب * وبالغ بالعكس حجره واجب)

(كذلك من ابوه حجرا جدوا * عليه في فور البلوغ مشهدا)

(وبالسغ وحاله قد جهلا * على الرشاد حملها وقيل لا)

(وان يمت اب وقد وصى على * مستوجب حجرا مضى ما فعلا)

يعني ان الابن ما دام صغيرا وابوه حي فانه محجور لايه ولو كانت له قدرة على حفظ المال اذ لا رشد قبل البلوغ فان بلغ نظر في حاله فان ظهر رشده خرج من الولاية ولا قول لايه في ذلك وان ظهر سفهه وجب استمرار حجره عليه ولا قول لابنه في ذلك كما انه يستمر عليه الحجر اذا جدد عليه ابوه الحجر في فور بلوغه واشهد على ذلك علانية وإلا فافعله ماضية على القول بعدم اعتبار الحال ، وأما ان بلغ مجهول الحال بحيث لم يتبين رشده ولا سفهه فهل يحمل على الرشد فتمضي افعاله او على السفه فلا تمضي وهو المشهور قولان (وكذا) يستمر الحجر على مستوجه اذا مات ابوه وكان قد اوصى عليه او قدم عليه القاضي مقدما فلا يخرج من ولاية من هو وصي ابيه او مقدم القاضي حتى يخرج منه الوصي او المقدم وفعاله كلها مردودة وان علم رشده ما لم يطلق من الحجر بشهادة البينة السالمة من الطعن ثم قال

(ويكتفي الوصي بالاشهاد * اذا رأى مخايل الرشاد)

يعني ان الوصي اذا راي على محجوره علامات الرشد من المحافظة على المال خصوصا اذا كانت له قدرة على التمية كما اذا كانت له صنعة ياخذ عنها الاجر فلا يصرفه إلا في مصرفه الشرعي او يستعمله في تجارة او يبقيه تحت يده فله ان يرشده ويكتفي بالاشهاد على نفسه بانه اطلقه من قيد الحجر ولم تبق عليه ولاية لاحد وهو مصدق في ثبوت رشده عنده ولا يحتاج الى اقامة بينة هذا هو المشهور وقال بعضهم ينبغي ان لا يصدق الوصي في ذلك بل لا بد من بينة تشهد للمحجور برشده لقله الامانات وكثرة الحيانات التي تقع من الاوصياء ويقتصر على قـــــــــــــــــوله

(وفي ارتفاع الحجر مطلقا يجب * اثبات موجب لترشيد طلب)

(ويسقط الاعذار في الترشيد * حيث وصيه من الشهود)

يعني ان المحجور اذا بلغ ذكرا كان او اثنى وقع تزوجها او لا اذا طلب ترشيد نفسه واتى بمن يشهد له بحسن حاله وانه ممن لا يخدع في بيع ولا ابتاع ومن يجب ان يرشد ويطلق من ثقاف الحجر فان بينته تسمع فاذا حضر الوصي او المقدم ووافق على ذلك ارتفع عليه الحجر فان شهد له الوصي بالرشاد استغنت بشهادته عن الاعذار اليه والاحوط في حقوق الايتام ان يوكل القاضي من يعذر اليه في شهود الرشد لان الوصي قد يريد الترشيد لغرض من الاغراض الدنيوية فيتواطأ مع محجوره على ذلك وقد شاهدنا كثيرا من هذا وقول الناظم مطلقا اي كان من مقدم القاضي او الوصي او الاب (ولما) فرغ من الكلام على ذي الاب والوصي شرع يتكلم على حكم المهمل وذكر فيه اربعة اقوال اشار الى الاول منها بـــــــــــــــــقـــــــــــــــــوله

(والبالغ الموصوف بالاهمال * معتبر بوصفه في الحال)

(فظاهر الرشد يجب وز فعله * وفعل ذي السفه رد كـــــــــــــــــاه)

(وذاك مروى عن ابن القاسم * من غير تفصيل له ملائم)

قال ابن رشد ذهب ابن القاسم الى انه ينظر الى حاله يوم بيعه وابتاعه فان كان رشيدا جازت افعاله وان كان سفيفا لم يجز منها شيء من غير تفصيل بين ان يتصل سففه او لا يتصل اه وقول الناظم معتبر اى في حال تصرفه ثم فسر ذلك بقوله فظاهر الرشاد الخ وأشار الى الثاني بقوله

(ومالك يجيز كل ما صدر * بعد البلوغ عنه من غير نظر)

قال ابن رشد قول مالك وكبار اصحابه ان افعاله كلها بعد البلوغ جائزة نافذة رشيدا كان او سفيفا معلنا بالسفه او غير معلن اتصل سففه من حين بلوغه او سفه بعد ان انس من الرشد من غير تفصيل في شيء من ذلك اه قال القاضي الفشتالي هذا هو المشهور المعمول به ونحوه في باب بيع المولى عليه من مختصر المتيطة وذكر في المفيد القولين وقال في قول ابن القاسم ليس عليه عمل اه . والذي عليه عمل اهل قرطبة واهل فاس قول ابن القاسم كما في المعيار وغيره بعد حكاية جرى العمل بالقولين (قلت) والذي عليه عمل تونس هو قول الامام مالك رضي الله تعالى عنه وهو المناسب لاهل هذا الزمان . وأشار الى الثالث بقوله

(وعن مطرف اتي من اتصل * سففا فلا يجوز ما فعل)

(وان يمكن سففا بعد الرشد * ففعلها ليس لها من رد)

(ما لم يبع من خادع فيمنع * وبالذني افاتها لا يتبع)

قال ابن رشد قول مطرف وابن الماجشون انه ان كان متصل السفه من حين بلوغه فلا يجوز شيء من افعاله واما ان سفه بعد ان انس منه الرشد فافعاله جائزة عليه ولازمة له ما لم يكن بيعه سففا وخديعة بينة مثل ان يبيع ثمن الف دينار بمائة

دينار وما اشبه ذلك فلا يجوز ذلك عليه ولا يتبع بالثمن ان افسده من غير تفصيل
بين ان يكون معلنا بالسفه او غير معلن . و اشار الى الرابع بقـ

(ومعلن السفه رد ابن الفرج * افعاله والعكس في العكس اندرج)

قال ابن رشد قال اصبح انه ان كان معلنا بالسفه فاعاله غير جائزة وان لم يكن معلنا
بالسفه فاعاله جائزة اه ومرادة بالعكس ان الذي لم يكن معلنا وهو اما معلن بالرشد
او مجبول الحال وقول الناظم

(وفعل من يجهل بالاطلاق * حالته يجوز باتفاق)

(ويجعل القاضي بكل حال * على السفه حارجا في المال)

يشير به الى قول ابن رشد اتفق جميعهم ان افعال من جهلت حالته ولم يعلم بسفه
ولا رشيد جائزة لا يرد منها شيء . وكذلك اتفقوا على ان على الامام ان يولي عليه اذا
ثبت سفهه وخشي ذهاب ماله اه وقول الناظم بالاطلاق معناه في جواز افعال مجبول
الحال سواء كانت بعوض او تبرعا (ولما) فرغ من الكلام على ما يخرج به الذكر من
الحجر شرع في بيان ما تخرج به الاثني اذا بلغت في حياة ابها او بعد موته وقد اوصى
عليها او تركها مهملة وقدم القاضي عليها احدا او لم يقدم عليها فاشار الى الاولى بقوله

(وان تكن بنت وحاضت واكلاب * حي فليس الحجر عنها يذهب)

(إلا اذا ما نكحت ثم مضى * سبعة اعوام وذا بها القضا)

(ما لم يجدد حجرها اثر البناء * او سلم الرشد اذا تبيننا)

يعني ان البنت اذا بلغت وكان ابوها حيا فان حجره عليها لا يرتفع ببلوغها إلا باحد
سبين احدهما ان تزوج ويدخل بها زوجها وتمكث سبعة اعوام فحينئذ تخرج
من تقاف الحجر وبه القضاء ما لم يجدد عليها الحجر اثر البناء بها واحرى قبله فان
جدده عليها فلا تخرج إلا بالرشيد . والاخر ظهور صلاح حالها وتبينه بالبينة وسلمه

الاب ووافق عليه فانها ترشد وتخرج من الحجر وقوله او سلم معطوف على قوله او نكحت و اشار الى الثانية والثالثة بقوله

(وحجر من وصى عليها ينسحب * حتى يزول حكمها بما يجب)

(والعمل اليوم عليه ماضي * ومثله حجر وصي القاضي)

يعني ان البنت اذا مات ابوها ووصى عليها في وقت يجوز له ذلك او لم يوص عليها ولكن قدم القاضي عليها مقدما فان الحجر ينسحب ويستمر عليها ولا تخرج منه إلا بالترشيد وهو المراد بقوله بما يجب وبهذا القول العمل و اشار الى الرابعة بقوله

(وان تكن ظاهرة الاعمال * فانها مردودة الالعمال)

(إلا مع الوصول للتعنيس * او مكث عام اثر التعريس)

(وقيل بل افعالها تسوغ * ان هي حالة المحيض تبلغ)

(والسن في التعنيس من خمسينا * فيما به الحكم الى الستينا)

يعني ان البنت اذا مات ابوها ولم يوص عليها ولم يقدم عليها القاضي مقدما ينظر في شؤونها وبقيت مهملة فان افعالها مردودة وسواء كانت بعوض او بغير عوض حصل فيها غبن ام لا ولم يمض عليها شيء من ذلك إلا باحد امرين اما بلوغها سن التعنيس وهو اربعون سنة على ما به العمل وعمل ايضا بالخمسين الى الستين وعليه درج الناظم قال في العمل المطلق

وعملوا باربعين عاما * في حد ما تعنس اليتامى

ولابن عاصم من الخمسين * فيما به الحكم الى الستينا

وفي المسئلة اقوال اخر لا يتحملها هذا المختصر منها ثلاثون سنة وهو قول جيد

(واما) بمرور عام عليها اثر دخول الزوج بها هذا هو القول الذي به العمل وقيل

افعالها ماضية بمجرد بلوغها ثم قال

(وحيث رشد الوصي من حجر * ولاية النكاح تبقى بالنظر)
يعني ان الوصي اذا رشد محجورته فان ولاية النكاح تبقى له عليها ولا تنتقل لغيره
من الاولياء وقد تقدم الكلام على هاته المسئلة في باب النكاح مستوفاة ثم ذكر حكم
المحجور اذا مات وصيه قـــــــــــــــــال

(وليس للمحجور من تخلص * إلا بترشيد اذا مات الوصي)

(وبعضهم قد قال بالسراح * في حق من يعرف بالصلاح)
يعني ان الوصي اذا مات ولم يوص على محجوره ذكر اكان او اشى ولم يقدم عليه
القاضي مقدما وبقي مهملا فالقول المشهور المعمول به انه لا يخرج من الولاية إلا
بترشيد وقيل يخرج منها بموت وصيه اذا كانت حالته في المال حسنة تدل على رشده
وهذان القولان مبنيان على قول مالك وابن القاسم فعالمك يراعي الولاية والاصل
انسحابها حتى يرشد وهو القول الاول في النظم وابن القاسم يراعي حال المحجور
من صلاح او سفه ولا عبرة عنده بالولاية وهو القول الثاني . وتقل الخطاب عن
البرزلي انه اذا تصرف بعد موت وصيه فالذي به العمل ان تصرفه حينئذ كتصرفه قبل
موته إلا ان يعرف فيه وجه الصواب اه وهذا العمل انما هو على مذهب ابن القاسم
وقد تقدم الكلام عليه (فرع) نقل الشارح عن ابن لب ان المهمة يموت وصيها اذا
طالت المدة وتصرفت تصرف الرشيدات بطول المدة فهي على حكم الرشيد في افعالها
على الصحيح من الاقوال في افعال المهمل في مثل هذه النازلة قال ابن رحال هذه
مسئلة صحيحة لاشك فيها اه ثم قـــــــــــــــــال

(والشان الاكثار من الشهود * في عقدي التسفيه والترشيد)

(وليس يكفي فيهما العدلان * وفي مرد الرشيد يكفيان)
يعني ان الذي جرى به العمل عند القضاة ومن ناب عنهم الاكثار من شهود التسفيه

والترشيد ولا يكفي في ذلك شهادة عدلين لان السفه او الرشد لا يخفى على الناس
 غالبا فشهادة اثنين فقط ريبة هذا كله مع الامكان فان لم يمكن الاستكثار اكتفى
 بشهادتهما وهو الاصل (فرع) لو شهد بالرشد اربعة عدول فاكثر وشهد عدلان
 بسفه من شهد فيه بالرشد وتعارضتا فتكون شهادة السفه اعلم لانها علمت ما لم
 تعلمه الاخرى والى هذا اشار الناظم بقوله (وفي مرد الرشد يكفيان) والمراد بقول
 الناظم الشأن العمل ثم بين حكم اعطاء الوصي شيئا من مال محجوره ليختبره به فقال
(وجاز للوصي فيمن حجج- را * اعطاء بعض ماله مختبرا)

يعني انه يجوز للوصي في حق من هو في حجره وتحت ولاية نظره ان يعطيه شيئا
 من ماله بحسب مال المحجور وصنعتة ليختبر تصرفه بذلك اذا راي عليه علامات
 الرشاد التي توجب اطلاقه من الحجر فان تلف ما دفعه له لم يضمن الوصي شيئا من
 ذلك وظاهر النظم انه يجوز للوصي الاختبار ولو قبل البلوغ وهو كذلك على رأي
 بعض العلماء لقول الله تعالى وابتلوا اليتامى وقال المازري الاشهر انه بعد البلوغ اه
 وعليه فالاية محمولة على غير ظاهرها والله اعلم (فرع) اذا تصرف المحجور بعلم
 وليه وطال تصرفه فان ما لحقه من الدين لزمه وتصرفه ماض قال البرزلي وبه العمل اه
 وانظرة مع ما تقدم (ثم) شرع يتكلم على المحجور اذا اتلف شيئا من مال غيره هل
 يضمنه ام لا واذا فوت شيئا من ماله بعوض او بدون عوض هل ينقذ ام لا فاشار الى
 الاول منهما فقـال

(وكل ما اتلف المحجور * فغرمه من ماله المشهور)

(إلا لمن طوعا اليه صرفه * وفي سوى مصلحة قد اتلفه)

يعني ان المحجور اذا اتلف شيئا من مال غيره بحرق او كسر او اكل ونحو ذلك
 فانه يلزمه غرمه في ماله ان كان له مال وإلا اتبع به دينه في ذمته هذا هو المشهور
 إلا اذا سلطه عليه ربه باختياره وجعله فيما لا مصلحة له فيه فانه لا يقرمه اما ان عدا

عليه بنفسه فانه يغرمه صرفه في مصلحة او غيرها او سلطه عليه ربه و صرفه فيما لا بد له منه فانه يغرمه ايضا وان جهل الحال فانه يحمل على انه صرفه في غير ما لا بد منه قاله ابن رحال و اشار الى الثاني بقولـــــــــــــــــه

(وفعلا بمـ ووض لا يرتضى * وان اجازة وصية مـ مضي)

(وفي التبرعات قد جرى العمل * بمنعها ولا يجاز ان فعل)

يعني ان ما فوته المحجور من مال نفسه بعوض كالبيع فانه يكون متوقفا على اجازة وصيه فان امضاه مضي وان رده رد . واما ما فوته من ماله بغير عوض من هبة ونحوها فانه يمنع من ذلك لانه انما حجر عليه خوفا من اتلاف ماله وليس لوليه اجازة فعله لانه سوء نظر فان اجازة لم يمض ويغرمه ان فات وبه العمل وقوله

(وظاهر السفه جاز الحلمـا * من غير حجر فيه خلف علما)

(جـ واز فعلـا بامـ ر لازم * لمالك والمنع لابن القاسم)

الظاهر انهما مكرران مع قوله المتقدم والبالغ الموصوف بالاھمال الايات ثم قال

(وبالذي على صغير مهمـل * يقضي اذا صح بموجب جلي)

(وهو على حجته كالغائب * الى بلوغه بحكم واجب)

(ويدفع الوصي كل ما يجب * من مال من في حجره مهما طلب)

يعني ان الصغير اذا كان مهملا وثبت عليه حق بموجب صحيح ظاهر فان القاضي يقدم له مقدما ويقضي عليه باءاء ما ثبت عليه من الحق ويبقى على حجته الى ان يبلغ رشيدا كالغائب وان كان له وصي فانه يدفع ما وجب على محجورة من مال المحجور المذكور اذا طوب به ويسجله في حسابه (وقوله) بالذي متعلق يقضي وعلى صغير متعلق بمحذوف صلة الذي وقاعدل صح ضمير عائد على الذي الواقع على الحق وبموجب متعلق بصح والمراد بالموجب البينة ثم قــال

(ونظر الوصي في المشهور * منسحب على بني المحجور)

(ويعقد النكاح للاماء * والنص في عقد البنات جائئ)

(وعقد لا قبل البلوغ جار * يجعله في البكر كالأجبار)

يعني ان الوصي على المحجور يكون وصيا ايضا على اولاد ذلك المحجور بطريق التبع على القول المشهور وعليه فان نظره يكون منسحبا عليهم فيعقد نكاح ايمائهم وبناتهم البالغات اللاتي لم يملكن امر انفسهن وان كن ثيبات كما جاء عن الامام مالك رضي الله تعالى عنه وقوله وعقدة قبل البلوغ جار البيت يعني ان عقد الوصي نكاح ابكار محجورة جبرا قبل البلوغ يجري مجرى الاجبار الذي جعله الموصي للوصي في ابكار بناته وقد تقدم الكلام في باب النكاح على ما اذا لم يجعل له الاب في وصيته الاجبار فراجعه هناك (ثم) ذكر اربع مسائل . وهي الوصي اذا اراد عزل نفسه هل له ذلك ام لا . واذا قبل الوصي الايضاء هل له الرجوع بعد موت الوصي ام لا . واذا امتنع الوصي من قبول الايضاء بعد موت الموصي ثم اراد القبول هل له ذلك ام لا . واذا اراد مقدم القاضي ان يوكل في حق محجورة هل له ذلك ام لا فاشار الى الاولى بقـــــــــــــــــوله

(والنقل للايضاء غير معمول * إلا لعذر او حلول اجل)

يعني ان الوصي اذا قبل الايضاء بعد الموت لا سيما بعد التصرف في تركة الميت اذا اراد عزل نفسه من الايضاء وجعله لغيره في حياته او ارادة القاضي فليس له ذلك إلا لعذر بين يمنعه من النظر في الايضاء المذكور او حلول اجل موته فللقاضي حينئذ ان يقدم من يراه صالحا لذلك . واما اذا اراد اسناد الايضاء لغيره بعد موته فله ذلك ويكون وصي الوصي كالوصي في جميع ما تقدم عند الاطلاق . و اشار الى الثانية بقوله

(ولا يرد العقد بعد ان قبل * ان مات موص ولعذر ينزل)

يعني ان الوصي اذا قبل الايضاء بعد موت الموصي أو قبل موته واستمر على القبول الى الموت واراد الرجوع عنه فليس له ذلك ولا ينزل عنه إلا بموجب كما اذا حصل منه تقريظ او ظهرت منه خيابة او وقعت بينه وبين محجوره مخالفة لان الخصام تنشأ عنه العداوة والعدو لا يكون وصيا او مقدما على عدوة كالحضنة فانه ينزل . وقوله بعد ان فان فتحة الهمزة مصدرية اي بعد قبوله وان بعدها بكسر الهمزة شرطية (واشار) الى الثالثة فقط ————— ال

(ولا رجوع إن ابي تقدمها * من بعد أن مات الذي قد قدمها)

يعني ان الوصي اذا امتنع من قبول الايضاء بعد موت الموصي ثم بعد ذلك ظهر له القبول فانه لا يمكن منه وقوله ان الاولى بكسر الهمزة شرطية وأن الثانية بفتح الهمزة مصدرية . و اشار الى الرابعة بقوله —————

(وكل من قدم من قاض فلا * يجوز ان يجعل منها بدلا)

(كذلك لا يجوز ان ينزل * إلا لعذر بين اب قبلا)

يعني انه لا يجوز لمقدم القاضي على النظر في شؤون الايتام ان يوكل غيره على امور محجورة ولا يصح منه ذلك إلا باذن القاضي هذا هو القول الذي به العمل بخلاف الوصي فان اراد ان يوكل في حق محجورة فله ذلك بدون مشورة القاضي ولا يجعل لوكيل المحجور ولا لغيره ممن له النظر الاقرار وحصر الدعوى والابراء العام . وحيث قبل من قدمه القاضي التقديم فلا يجوز له ان يعزل نفسه عن التقديم او يعزله القاضي عنه إلا لعذر كطرو فسق او اختلال عقل ونحو ذلك ثم قال

(وصالح ليس يجيد النظرا * في المال ان خيف الضياع حجرا)

(وشارب الخمر اذا ما ثمرا * لما يلي من ماله ان يحجرا)

يعني ان من كان صالحا في دينه غير انه لا يحسن النظر في ماله فانه يحجر عليه

وشارب الخمر اذا كان يشر ما يلي من ماله وينميهِ فلا يحجر عليه وكلام الناظم في حق من لا حجر عليه فالاول يستأنف حجرة والثاني يبقى على اطلاقه وقد تقدم ان تنمية المال ليست شرطا وانما يشترط حفظ المال لا غير وقوله ما بعد اذا زائده ثم قال

(وللوصي جائز ان يتجر را * لكنه يضمن مهما غررا)

يعني انه يجوز للوصي ان يتجر بمال اليتيم على ان الربح له والحسارة عليه وله ان يدفعه قراضا لغيره من اهل الثقة والديانة ولا يتجر هو به مخافة ان يحابي نفسه فان عمل به بنفسه بقراض مثله جاز وباكتر رد الى قراض مثله وكان الربح بينهما ولا ضمان عليه في التلف إلا اذا وقع منه غرركا اذا دفعه لغير امين او لمن لا تناله الاحكام ونحو ذلك فانه يضمن . وقوله يتجرا بفتح اوله وسكون ثانيه وضم ثالته والفه للاطلاق وفاعله ضمير يعود على الوصي وقوله غررا بالتشديد مبني للفاعل وفاعله ضمير مستتر يعود على الوصي ايضا قال الشيخ ميارة (فرع) في نوازل ابن الحاج للقاضي ان يفرض للوصي اجرة على نظره اه ثم قـال

(وعندما يانس رشد من حجر * يطلقه و ماله له ينذر)

(وحيث لم يفعل فقد تصدى * ان يضمن المال لان تعدى)

يعني ان الوصي اذا اانس وعلم من محجورة الرشد بالاختبار بشيء من المال فالمطلوب في حقه ان يرشده ويطلقه من تناف الحجر ويعطيه ماله ليخرج من عهده فان لم يفعل وضاع المال فانه يضمنه اذا مر زمان يمكن دفع المال اليه وسواء كان تلفه بينة او بدون بينة لانه عرض نفسه للضمان لتعديه بهدم ترشيده ودفع ماله اليه والاصل في هذا قول الله تعالى فان عانتهم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم الاية وقوله يانس اي الوصي ورشد بالنصب مفعول يانس وهو مضاف ومن واقع على المحجور مضاف اليه وماله بالنصب مفعول مقدم ينذر اي يترك وله متعلق به ثم شرع يتكلم على الوصية فـقـال

﴿ فصل في الوصية وما يجري مجراها ﴾

اي من محاسبة الاولاد بما اتفقه الاب عليهم تارة وعدم محاسبتهم بها تارة اخرى وغير ذلك مما ذكره الناظم من اللواحق التي ليست من الاركان كما ستعرفه (والوصية) في اللغة الوصل لانها مشتقة من وصيت الشيء بالشيء اذا وصلته به فكأن الموصي لما اوصى بالشيء وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف . وفي اصطلاح الفقهاء عرفها الامام ابن عرفة بقوله عقد يوجب حقا في ثلث عاقدة يوم موته او نيابة عنه بعده اه (قفوله) يوجب حقا الى آخره يخرج به ما يوجب حقا في راس ماله مما عقده على نفسه في صحته او مرضه من الحقوق لمن لا يتهم عليه لا يسمى وصية (وقفوله) او نيابة عنه عطف على حقا ليدخل الايضاء بالنيابة عن الميت في شؤون اولاده . وفي اصطلاح الفراض هي عقد يوجب حقا في ثلث عاقدة فقط فهي اخص من الوصية عند الفقهاء (والاصل) في مشروعيتها الكتاب والسنة والاجماع (فاما) الكتاب ققول الله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان تترك خيرا الوصية الاية (واما) السنة فقوله عليه الصلاة والسلام ما حق امريء مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده الحديث اي ليس من حق المسلم ان يبيت ليلتين دون ان يكتب وصيته (واما) الاجماع فقد اتفق جميع العلماء على ثبوتها بالدليلين المذكورين كما رايت لكن اختلفوا في حكمها هل هي واجبة او مندوبة والذي عليه اكثر اهل العلم انها مندوبة لا واجبة لانها لو كانت واجبة لقال تعالى في الاية المتقدمة حقا على جميع الناس لا حقا على المحسنين وان الحديث الوارد فيها محمول على الترغيب بدليل قوله عليه الصلاة والسلام ان الله اعطاكم ثلث اموالكم عند وفاتكم زيادة على اعمالكم والعطية غير الفرض وقد يعرض لها الوجوب اذا كان عليه دين والحرمه اذا اوصى بنياحة ونحوها كان يصاح عنه بمال والكرامة اذا كانت بمكروه او في مال فقبر وتباح اذا كانت بمباح من بيع او شراء (تنمة) اختلف العلماء في تفسير الخير في قوله تعالى ان

(وهي لمن تملك منه ما يصح * حتى لحمل واضح اولم يضح)

(لا كنهها تبطل ان لم يستهل * وللعبيد دون اذن تستعمل)

يعني ان الوصية تجوز لمن يصح تملكه ولو حكما كالمساجد والحمل الظاهر في بطن امه او لمن سيوجد في المستقبل كما مر في الحبس فان ولد واستهل صارخا صحت له وان لم يستهل بطلت ورجعت ميراثا وكذلك تصح الوصية للعبد ولا تتوقف صحتها على اذن سيده بل تستقل بنفسها بدون شرط وتكون للعبد حتى ينتزعها منه سيده (تسيهات) الاول اذا اوصى لولد فلان والحال انه لا ولد له حين الوصية ولا حمل فلا يخلو الامر إما ان يعلم الموصي بذلك ام لا فان لم يعلم فالوصية باطلة كما في الزرقاني وان تنازعا في العلم وعدمه فالقول للورثة كما في الخطاب وان علم فهي صحيحة وتكون لكل من يولد له الذكر والاشئ في ذلك سواء إلا اذا وقع التنصيص على التفضيل ومن مات منهم لم تمكن ورثته من الدخول في حقه حتى ينقرضوا جميعا ثم تكون لورثتهم اجمعين وهكذا (الثاني) اذا نزل الانسان اولاد ولده الميت منزلة ابيهم فانه يجري مجرى الوصية وتقسم بين المنزلين للذكر مثل حظ الانثيين على ما به الفتوى (الثالث) الغلة الحاصلة قبل وجود الموصى له تكون لورثة الموصي قاله عبد الحميد ابن ابي الدنيا الطرابلسي قاضي الجماعة بتونس والتوزري وابن زيادة الله قال البرزلي وغيره وبه العمل وخالف ابو علي بن علوان في ذلك (قال) ابن راشد الخلاف في هذه المسألة ينسب على خلاف الاصوليين في الحكم اذا توسط بين سبب وشرط هل يصح نظرا الى السبب او لا يصح لعدم الشرط ولذلك تطائر (منها) اذا كفر بعد اليمين وقبل الحنث (ومنها) اذا اخرج الزكاة بعد ملك النصاب وقبل الحول وفي ذلك خلاف معلوم . وكذلك هذه المسألة قد وجد فيها السبب وهو موت الموصي وقدم الشرط وهو القبول ومقتضى النظر ان تكون الغلة للورثة اه وفي جواب ابن ابي الدنيا المذكور ان الغلة لا تكون للموصى لهم إلا من يوم

القبول وقبول هذا لا يكون إلا بعد وجوده كذا في مجالس القاضي المكناسي ونظم
هذا العمل ابو زيد الفاسي بقوله

وغلة قبل وجود الموصى * له لو ارث انبل تخصيصا

(الرابع) يشترط في لزوم الوصية قبول الموصى له بعد الموت ان كان معينا وكانت
الوصية بغير العتق ولا اثر للقبول قبل الموت وقبل العبد وان لم ياذن له سيده كما
مر فان لم يقع القبول بعد الموت بطلت الوصية ولا يشترط الفور بعد الموت بل
توقف فان حصل القبول صححت وإلا بطلت ولا يشترط قبول غير المعين فلو اوصى
للفقراء او للمسجد ونحوهما صححت لتعذرة ويجب على من له النظر تنفيذها قال ابن
مرزوق عند قول صاحب المختصر ولمسجد وصرف في مصلحته الخ قال في المدونة
ومن اوصى بشيء يخرج في كل يوم الى غير امد من وقيد في مسجد وسقي ماء او
بخبز كل يوم بكذا وكذا ابدا واوصى مع ذلك بوصايا فانه يحاص لهذا المجهول
بالثلث ويوقف لذلك حصته اه وما ذكر من معنى الوقيده هو من معنى الوصية
للمسجد اه (فرع) اذا مات الموصى له في حياة الموصي بطلت الوصية وان مات بعده
وقبل العلم بالوصية او علم ولم يقل قبلت قام وزنته مقامه على الراجح واذا رد
الموصى له الوصية في حياة الموصي فله قبولها بعد موته لانها لا تجب إلا بالموت وقد
اسقط شيئا قبل وجوبه فلا يلزمه والى ذلك يشير بقوله على ما يوجد في بعض النسخ

(وليس من شيء لمن يوصى له * إلا اذا الموصي يموت قبلها)

وقوله وهي لمن تملك الخ هي مبتدا يعود على الوصية وخبرة في المجرور بعده وتملك
بالرفع فاعل بفعل محذوف تقديره يصح يفسره الفعل لمذكور والجملة من الفعل
والفاعل صلة من الواقع على الموصى له (واما) الموصى به فقد اشار اليه الناظم فقال

(وهي بما يملك حتى الثمر * والدين والحمل وان لم يظهر)

يعني ان الوصية تصح بكل مملوك حتى بالثمر على رؤس الشجر او قبل وجودها كخلة

هذا العام وتصح ايضا بالدين الذي في الذمة وبحمل ناقته او بقرته ظاهر اكان او لم يظهر كقوله ما تلمده ناقتي او فرسي في هذه السنة او اكثر فهو لفلان وكذلك تصح بالبعير الشارد والمغصوب والمجهول وان كان في ذلك غرر لانه تبرع والغرر فيه جائز ولا تجوز بما لا يملك كخمر لمسلم لا كافر وقوله الثمر بفتح الميم مجرور عطف على ما والدين والحمل بالجرح كذلك ويظهر بكسر الراء للوزن ثم قال

(وامتنتع لو ارث إلا ممتى * انفاذ باقي الوارثين ثبتا)

يعني ان الوصية لا تجوز لو ارث إلا اذا اجازها باقي الورثة فانها تجوز وتكون ابتداء عطية تحتاج الى حوز وقبول باللفظ او ما يقوم مقامه كما تقدم في التبرعات وانما كانت ممنوعة لقوله عليه الصلاة والسلام ان الله قد اعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لو ارث (تسبيه) يجوز للانسان ان يوصي لابن وارثه كما ياتي او لاحد اقاربه ولم علم انه يردها للوارث لان ذلك لا يمنع الوصية لان مقتضى ملكه لمن اوصى له به ان يعطيه لمن شاء فان قصد ذلك الموصي فهو اتمم إلا اذا ثبت انه تحيل وتوليج فانها لا تصح وتكون ميراثا (قال) في اوائل وصايا المعيار انه اذا اتهم ان يكون اتفق مع الموصى له ان يردها على الوارث وان ذلك تحيل على الوصية للوارث فان الموصى له يحلف للتهمة المذكورة فان لم يحلف لم يعط الوصية اه (فرع) وقعت نازلة في حاضرة تونس وهي رجل اوصى لابن اخيه بثلث ماله على ان ياخذ من ربع زوجته حيث لا ولد له ولما مات الموصي واراد ابن اخيه اخذ الثلث الموصى له به امتنتع الزوجتان من ذلك ولم توافقا عليه ورفعت النازلة الى العلم الهمام ابي عبد الله الشيخ محمد الطاهر النيفر فحكم بابطال الوصية بموافقة شيوخ الشورى له على ذلك لانها لم تكن جارية على سنن وصايا المسلمين وانما المقصود منها المضارة فعومل بنقيض مقصوده وهو ظاهر لا خفاء فيه عند المنصفين والله يحب المقسطين (قال في كتاب) الوصايا الثاني من المدونة واذا اوصى بثلث لو ارث وقال ان لم يجزها باقي الورثة فهي في السبيل لم يجز

ذلك وهو من باب الظن كذا في ابن مرزوق على المختصر وقوله اتقاد بالرفع فاعل
بفعل محذوف تقديره ثبت والف ثبتا في النظم للاطلاق ثم قـ

(وللذي اوصى ارتجاع ما يرى * من غير ما بتل او ما دبـرا)

يعني ان من اوصى في صحته او مرضه بعق او غيره فله ان يغير من ذلك ما ظهر
له ويضع فيه ما يشاء وله طرح تلك الوصية ويبدل غيرها ولو التزم عدم الرجوع
فيها على القول المشهور المعمول به إلا ما بتل عتقه او عطيته بان قال اخرجوها عشت
او مت فليس له الرجوع فيها على احد قولين قال ابن رحال الراجح الرجوع مطلقا
في العتق وغيره على اي وجه كانت الوصية لانها عدة فلذلك يرجع فيها ولانها معلقة
على الموت ولم يحصل ولانها وكالة وللموكل بكسر الكاف عزل وكيله قبل ان
ينفذ ما وكله وقـ

(وفي الذي علم موص تجعل * ودين من عن اليمين يـ كل)

يعني ان الوصية لا تخرج إلا من المال الذي علم به الموصي في صحته او مرضه كما
تخرج من الدين الذي في ذمته اذا نكل طالبه عن يمين القضاء او عنها وعن يمين
النصاب اذا لم يكن لرب الدين على الموصي إلا شاهد واحد فاذا لم يثبت الدين وبقي
للورثة فانه يجمع ابقية مال الموصي وتخرج الوصية من الجميع واما المال الذي لم
يعلم به وانما اثبته له ورثته بعد وفاته فان الوصية لا تخرج منه (فرع) قال ابن
زرب لو قال الورثة بعض المال لم يعلم به الموصي وقال الموصي له بل علمه فعلى
الموصي له اثبات انه علمه وإلا فليس له إلا ما اقر الوارث بعلمه اهـ (مسألة) من
حبس او تصدق او وهب شيئا من ماله واوصى بعد ذلك بوصايا ثم بعد وفاته ظهر
ما يوجب بطلان ما تصدق به ووقع الحكم ببطلانه فهل تكون الوصايا فيما
بطل من التبرعات كمال علم به ام لا قولان والراجح منهما عدم دخول الموصي لهم
فيما بطل اذا كان مائة ممن يجهل بط لان عطيته اما اذا كان الموصي عالما باوجه

البطلان وانها تؤول اليه عند الترافع لدى القضاة فانهم يدخلون كما وقع الاقتاء بهذا في تركة الامام ابن عرفة رحمه الله وبه القضاء وقوله

(وصححت لولد الاولاد * والاب للميراث بالمرصاد)

معناه ان الوصية تصح لولد الولد مع وجود الولد وعن وجوده عبر بقوله والاب للميراث بالمرصاد اي يرصد ميراث ابيه ويترقبه يقال رصده اي ترقبته وانما صححت لولد الولد لانه غير وارث ولهذا لو صار وارثا كما لو مات ابوه قبل موت الموصي الذي هو جده لم تصح (قال) ابن مرزوق عند قول الشيخ خليل والوارث يصير غير وارث وعكسه الخ ما نصه وقال في المدونة في المسئلة الثانية ان اوصى في صحته لامرأة ثم تزوجها ثم مات بطلت الوصية اه وظاهر النظم كان ولد الولد الموصى له موجودا وقت الايضاء ام لا وهو كذلك كما تقدم عند قوله . حتى لحمل واضح او لم يضح * لكنها تبطل ان لم يستهل . وهذا قد يستغنى عنه بذلك وبمفهوم قوله وامتنعت لوارث وتقدم الكلام على حكم الغلة الحاصلة قبل وجود الاحفاد وغير ذلك من الفوائد واعلم ان هاته المسئلة اتسع فيها الكلام جدا واذا اردت ان تستوفيا فعليك بتكملة الشيخ ميسارة رحمه الله فقد اجاد فيها وافاد وانما تركت اختصارها لانه قد يكون مخلا والاتبان بجمعها يكون مملا والله الموفق للصواب (ثم شرع يتكلم على الاب اذا انفق على ابنه الذي تحت نظره ثم اراد الرجوع عليه في حياته او اراد بقية الورثة الرجوع على الابن بعد وفاة الاب فاشار الى الصورة الاولى بقوله

(وان اب من ماله قد انفقا * على ابنه في حجرة ترفقا)

(فجاءت رجوعه في الحال * عليه من حين اكتساب المال)

يعني ان الاب اذا انفق من ماله على ابنه الذي في حجرة وتحت ولاية نظره فانه يجوز له ان يرجع عليه بما انفقه عليه من وقت كسب ابنه للمال فما بعده واما ما انفقه عليه

في حال عسره فلا يرجع عليه به لان نفقته واجبة عليه الى البلوغ قادرا على التكسب اذا كان ذكرا والى دخول الزوج اذا كان الولد اثنى وقوله اب فاعل بفعل محذوف يفسره اتفق وترققا مفعول لاجله وهو راجع لكونه في حجرة اذ لو رد الى الاتفاق لكان نضا في عدم الرجوع . و اشار الى الصورة الثانية مع ما فيها من التفصيل فقال

(وان يموت والمال عين باق * وطالب الوراثة بالانفاق)

(فما لهم اليه من سميل * وهو الابن دون ما تمليل)

(إلا اذا اوصى على الحساب * وقيد الانفاق بالكتاب)

يعني ان الاب اذا اتفق على ابنه الذي في ولايته وللابن وقت اتفاق ابيه عليه مال عين قد وجد في تركة الاب بعد موته وطلب بقية ورثته الابن المنفق عليه بالنفقة فليس لهم ذلك لان ابقاء المال ولده العين تحت يده دليل على تبرعه عليه بها بسهولة الاخذ من العين الا اذا اوصى الاب بمحاسبة الابن بما اتفق عليه وقيد ذلك في حجة فلهم محاسبته بها . وقوله وان يموت الخ فاعل يموت ضمير يعود على الاب وجمله والمال عين باق في محل نصب على الحال وبقا نعت لعين وطالب فعل ماض والوراثة فاعل والمفعول محذوف اي الابن المنفق عليه بدليل السياق وضمير لهم يعود على الوراثة وجمعه باعتبار ما يصدق عليه لان المراد به جنس الوراثة واحدا كان او متعددا وضمير اليه وضمير وهو يعودان على الاتفاق اي المال المنفق من باب اطلاق المصدر واردة اسم المفعول كالحلق بمعنى المخلوق والرزق بمعنى المرزوق ثم قال

(وان يكن عرضا وكان عندا * فلهم الرجوع فيها بعدا)

(إلا اذا ما قال لاتحاسبوا * وترك الكتب فلان يطالبوا)

(وكالعروض الحيوان مطلقا * فيها الرجوع بالذي قد انفقا)

يعني ان الاب اذا اتفق من ماله على ابنه الصغير وللابن وقت الاتفاق عليه مال

عرض او حيوان ولما مات الاب وجد ذلك المال بعينه في تركته واراد بقية الورثة الرجوع على الابن بالنفقة فلم ذلك لان في بيعه مشقة ونحوها إلا اذا اوصى وقال لا تحاسوه ولم يكتبها عليه او كانت عادة البلد عدم الرجوع بها فلا رجوع لهم عايبه . وقوله الحيوان مطلقا اي عاقلا كان او غير عاقل فان لم يوجد العرض في تركته ويبيع الحيوان فان الابن يحاسب بالنفقة من باب اولى ولو لم يشهد الاب بعمارة ذمته ثم صرح بمفهوم قوله السابق والمال عين باق وهو ان المال العين اذا لم يبق فلو ذكره عقبه متصلًا به لكان اولى فــــال

(وان يكن عينا ورسمًا اصدرنا * باننا ذمته قد عمرنا)

(فما تحاسب بمسحق * وهو كالحاضر دون فرق)

(وان يكن في ماله قد ادخله * من غير اشهاد بذلك اعلمنا)

(مع علم اصله فهنا يجب * رجوع وارث بانفاق طلب)

يعني ان الاب اذا اتفق من ماله على ابنه الصغير وكان للابن حين انفاق ابيه عليه مال عين إلا انه لم يوجد في تركته ابيه واراد بقية الورثة محاسبة الابن بالنفقة فان اشهد الاب بعمارة ذمته بمال ابنه فان الابن لا يحاسب بالنفقة لان ما في الذمة كالموجود وقد تقدم انه ان وجد مال عين في التركة لم يحاسب الابن إلا اذا اوصى بالمحاسبة وقيد ذلك في حجة وكذلك هنا اذ لا فرق بينهما . وان لم يشهد بعمارة ذمته وعلم اصل المال الذي في ذمة الاب فان الابن يحاسب بالنفقة ويرجع عليه الوارث بها إلا اذا كانت عادة قوم عدم مطالبة ابنائهم بالنفقة فانه لا يحاسب بها كما مر (قوله) وان يكن عينا الخ فقيي يكن ضمير يعود على المال اسمها وعينا خبرها ورسمًا مفعول مقدم باصدا والفه للاطلاق وبانه متعلق به وضميره يعود على المال وذمته مفعول بعمرًا مقدم كالذي قبله والفه للاطلاق وجملة قد عمرنا خبر أن بفتح الهزلة وجملة

فما تحاسب بمستحق المنفية بما في محل جزم جواب ان من قوله وان يكن عيناً (وقوله) وان يكن في ماله الخ ان شرطية ويكن فعل الشرط واسم يكن ضمير يعود على الاب ومفعول ادخله يعود على مال الابن وجملة اعلمه صفة اشهاد وجملة فهنا يجب رجوع وارت الخ جواب الشرط وجملة طلب صفة اتفاق اي طلب من الابن (هذا) كله فيما قبضه الاب من مال ابنه واما ما كان للابن من المال ولم يقبضه له ابوه فأشار اليه الناظم بقوله

(وغير مقبوض على الاطلاق * كالعرض في الرجوع بالانفاق)

يعني ان الاب اذا انفق من ماله على ابنه الصغير والابن وقت الاتفاق عليه مال لم يقبضه الاب ممن هو تحت يده حتى مات الاب فان الابن يحاسب بالنفقة اذا طلب بقية الورثة ذلك كما اذا كان ماله عرضاً ووجد في تركته كما مر الا اذا وصى الاب بعدم محاسبته او كانت عادتهم ذلك فانه لا يحاسب وسواء كان ذلك المالم الذي لم يقبضه عيناً او عرضاً واليه اشار الناظم بالاطلاق (ولما) تكلم على موت الاب شرع يتكلم على موت الابن المنفق عليه فقوله

(وموت الابن حكمه كموت الاب * وقيل في يسر اب حلف وجب)

يعني ان حكم موت الابن في حياة ابيه اذا اراد الرجوع عليه بما انفق عليه كحكم موت الاب في جميع ما تقدم من كون المالم عيناً او عرضاً موجوداً او غير موجود الى غير ذلك ولا يمين على الاب اذا طلب بقية ورثته احلافه انه اتفق ليرجع لانهم قائمون مقام الابن ولا يرثون إلا ما كان له وليس للابن ان يحلف اباه وقيل اذا كان الاب اميناً وهو معدم فلا يمين عليه واذا كان موسراً غير امين يحلف انه اتفق ليرجع (قال) ابن ابي زمنين في المقرب قال محمد والمالك في سماع ابن القاسم انه سئل عن الرجل يموت ولده وقد كان للولد مال فتقوم جدته او امه تطلب ميراثها في ذلك فيقول الاب قد اتفقت عليه في كذا وكذا اترى عليه يميناً فقال ان كان رجلاً

مقلا مامونا فلا ارى ذلك عليه وان كان موسرا غير مامون ارى ان يحلف لان
 جل الالباء ينفقون على ابنائهم وان كانت لهم اموال اه ولذا قال السيوري ينظر للعادة
 وقال الناظم كموت الاب يقرأ لفظ الاب بنقل حركة الهمزة ثم شرع يتكلم على
 الاقرار فقط

فصل في الاقرار

وهو في اللغة الاعتراف وفي الاصطلاح قال القرافي وغيره الرواية والاقرار والدعوى
 والشهادة كلها اخبارات (والفرق) بينها ان الاخبار ان كان لا يختص حكمه بمعين
 فهو الرواية نحو الاعمال بالنيات والشفعة فيما لا ينقسم وان كان خاصا بمعين فاما
 ان يقصر حكمه على قائله فهو الاقرار كقول القائل لفلان علي كذا وان لم يقصر
 حكمه على قائله بل على غيره فاما ان يكون للمخبر فيه نفع فهو الدعوى كقوله لي
 علي فلان كذا وان لم يكن للمخبر فيه نفع فهو الشهادة كقول القائل لزيد علي عمرو
 كذا (وقال) ابن راشد الاقرار حقيقته اخبار الرجل عن نفسه بامر يوجب عليه
 حكما (وقال) ابن عرفة هو خبر يوجب حكم صدقه على قائله فقط بلفظه او
 بلفظ نائبه اه فخرج بقوله خبر الانشاءات كعبت وما لا يوجب شيئا كزيد قائم .
 وخرج بقوله يوجب حكم صدقه على قائله فقط الرواية والدعوى والشهادة كما علمت .
 وخرج به ايضا قول القائل زيد زان لانه ولو اوجب حكما على قائله فقط وهو حد
 القذف لكن ليس لما اقتضاه الصدق بل لما اقتضاه كذبه اذ لو كان كما اقتضاه صدقه لوجب
 جلد زيد مائة جلدة او رجمه ان كان محصنا وزاد قوله او بلفظ نائبه ليدخل اقرار
 الوكيل عن موكله المالك امر نفسه (تسيهان) الاول قال الخطاب (فـرـع) قال في
 الكافي في كتاب الوكالة عن ابن خويزمنداد وقد اتفق الفقهاء فيمن قال ما اقر به
 علي فلان فهو لازم لي لا يئزمه اه (الثاني) قال الخطاب ايضا (مسألة) امرأة ادعت
 على اخيها بميراثها من ابيها في املاك سميتها فقال وكيل الاخ ان اخاها فد قاسمها

جميع الاملاك وقبضت حصتها من ذلك. فقال ابن رشد في نوازله ان كان الاخ جعل لوكيله الاقرار فقوله ان موكله قد قاسم اخته في جميع الاملاك التي وقف عليها اقرار منه عليه بمشاركة اخته له في جميعها فيقضى لها بميراثها في سائرهما ان كانت في يديه اه وفي مسائل الاقضية من البرزلي عن ابن ابي زيد ان من طلبت منه اخته ميراثها من املاك ايها فقال بيدي ربع ملكته من ابي وربع ملكته بكسبي وغفل عنه حتى مات ان على ورثته اثبات ما ادعى انه استفادة بعد موت ابيه وإلا حلفت ما علمت بما استفادة وقسم بينهما اه بنصه من اول باب الاقرار (وحكمه) اللزوم وهو اقوى من البينة عندنا لقوله صلى الله عليه وسلم احق ما يؤاخذ به المرء اقراره على نفسه الحديث . وحكمة مشروعيته صيانة الحقوق قاله ابن راشد . واركانه اربعة الصيغة والمقر والمقر له والمقر به (فالصيغة) هي صريح اللفظ او ما يقوم مقامه كالاشارة والكتابة والسكوت قال ابن راشد والاشارة من الابكم والمريض فلو قيل لمريض لفلان عندك كذا فاشار براسه اي نعم فهو اقرار اذا فهم عنه مرادة والكتابة مثل ان يكتب بيده بمحضر بيته ويقول اشهدوا علي بما فيه وان لم يشهدهم وقام من اقر له بذلك وشهد انه خطه لزمه ان يكتبه في صحيفة او لوح او خرقة ولو كتب ذلك في الارض لم يلزمه إلا ان يقول اشهدوا بذلك علي . والسكوت مثل ان يكون له حق على رجل فيموت وتباع تركته وتقسم وهو ساكت فلا قيام له ما لم يكن له عذر اه (والمقر) وشرطه ان يكون مالكا لامره كما ياتي في النظم بان يكون بالغاً رشيداً غير مكره ولا خائف لم يكذبه الذي اقر له فان كذبه لم يسلم اليه ويترك في يد المقر قاله ابن شاس (والمقر له) وشرطه ان يكون اهلاً للاستحقاق كالولد والزوجة كما ياتي في النظم ايضاً اما لو كان غير اهل للاستحقاق فانه باطل قال صاحب الجواهر فلو قال لهذا الحجر او لهذا الحمار علي الف لبطل (والمقر به) وهو نوعان نسب كالأبوة والبنوة والاخوة ويعبر عنه بالاستحقاق ومال وهو مراد الناظم في هذا الفصل وشرط صحته ان يكون المقر به تحت يد المقر وفي حوزة ثم ان الاقرار تارة يكون في الصحة وتارة

يكون في المرض وفي كل منهما اما ان يكون المقر له وارثا او اجنبيا فالاقسام اربعة .
وقد اشار الى اقرار الصحيح لاجنبي او وارث مع ذكر بعض الاركان فقهــــــــــــــــال

(ومالك لامرأه اقر في * صحته لاجنبي اقتفي)

(وما لو ارث ففيه اختلفا * ومنفذ له لتهمته نفى)

(وراس متروك المقر الزما * وهو به في فلس كالفرا)

يعني ان من اقر في صحته لاجنبي غير وارث فان اقراره معمول به نافذ للمقر له ما لم يكذبه كما تقدم . وان اقر لوارث فقولان (احدهما) ان اقراره نافذ ايضا لان التهمة منفية عنه بصحته ويلزم المقر ما اقر به من راس ماله ويكون كالدين الثابت بالبينة يحاصص به الغرماء في الفلاس وهذا هو القول المشهور وبه العمل (قال) ابن عبد البر في الكافي كل بالغ جائز الفعل رشيد فاققراره جائز على نفسه في كل ما يقر به في صحته والاجنبي والوارث في ذلك سواء وكذلك القريب والبعيد والعدو والصديق في الاقرار في الصحة سواء (والاخر) ان اقراره غير معمول به للتهمة المفهومة من قوله ومنفذ له لتهمته نفى وقوله ومالك الخ مبتدا وجملة اقتفي من الفعل ونائب الفاعل خبر اي اتبع اقراره اذ لا بد من الرابط لوقوع الخبر جملة وقوله وما لو ارث الخ ما مبتدا واقم على الاقرار ولو ارث متعلق بمحذوف صلته وجملة ففيه اختلفا خبره وقرن بالفاء لشبهه المبتدا باداة الشرط والف اختلفا للاطلاق وقوله ومنفذ له اي لاقراره مبتدا وجملة نفى من الفعل والفاعل خبره ولتهمة معمول لنفي ولامه زائدة وراس متروك الخ مفعول به مقدم به منصوب وهو مضاف ومتروك مضاف اليه والزما فعل وفاعل يعود على قوله منفذ والفه للاطلاق كذلك واعراب البقية ظاهر والله اعلم (ولما) فرغ من الكلام على الاقرار في الصحة لاجنبي او لوارث شرع في الكلام على الاقرار في المرض لاجنبي غير صديق او لصديق او لقريب غير وارث فقهــــــــــــــــال

(وان يكن لاجنبي في المرض * غير صديق فهو نافذ الغرض)

(و لصديق او قريب لا يرث * يبطل ممن بـكـلالـة و رث)

(و قيل بل يمضي بكل حال * وعند ما يؤخذ بالابطال)

(قيل باطلاق ولا بن القاسم * يمضي من الثلث بحكم جازم)

يعني ان من اقر في مرضه المخوف لاجني غير صديق فان اقراره معمول به وسواء كان المقر يورث كلاله ام لا وان كان اقراره لاجني صديق ملاطف او قريب لا يرث ففيه قولان (احدهما) ان ورث المقر كلاله اي لم يترك والدا ولا ولدا ولا ولد ابن وان سفل فاققراره باطل وان ورث غير كلاله فاققراره صحيح (وثانيهما) ان اقراره صحيح معمول به ورث كلاله ام لا وهو معنى قوله بكل حال والمشهور الاول وعليه فهل يبطل مطلقا ان ورث كلاله فلا يؤخذ ما اقر به لا من راس المال ولا من الثلث او يمضي من الثلث لا من راس المال وبه الفتوى قولان وقول الناظم وعندما يؤخذ بالابطال مبني على القول بالتفصيل كما علمت ثم شرع في الكلام على الاقرار لو ارث وبدا بالولد فـ————ال

(وحيثما الاقرار فيـمـ للولد * مع غير لا فليس فيـمـ من مرد)

(مع ظهـور سبب الاقرار * فان يكن ذاك عن اختيار)

(فذو عقود وانحراف يحكم * لهـبـمـ وذو البرور يحرم)

يعني ان الاب اذا اقر لولده مع غيره فانه ينظر في اقراره له فان كان عن غير اختيار بان كان لاقراره سبب يوجب له ذلك كان يكون للولد مال اقر له به وشهدت بينة بان اياه فبضه له وسواء بين الشهود قدر المال او لم يبينوا فاققراره له مع وجود الوارث لا مرد له اتفاقا لان المقصود نفي التهمة والتهمه قد انتفت بوجود السبب الحامل على الاقرار ، وان كان اقراره له عن اختيار منه بحسب الظاهر فان كان الولد

ليس بالمحظور اي الممنوع وقوله مسوغ بفتح الواو (ثم) اشار الى حكم الاقرار لوارث غيرهما فقــال

(وان يكن لوارث غيرهما * مع ولد ففي الاصح لزما)

(ودون مالك قولان * بالمنع والجواز مرويات)

يعني ان المريض اذا اقر بنحو دين لوارث غير الولد والزوجة المتقدمين فان كان للمريض ولد ذكر اكان او اثنى ققولان الاصح منهما لزوم اقراره ما لم يظهر ما يخالفه بان كان الولد غير بار وإلا فيترجح البطلان كما تقدم وأن لم يكن له ولد ففي منع اقراره وجوازه قولان مرويات عن الامام مالك ومحلها ان كان المقر له مساويا كاقاراه لاحد اخوته المتساويين في الدرجة والبرور وضده او كان اقرب كاقاراه لام مع وجود اخ او عم والراجح منهما المنع واما اقراره لوارث ابعده مع وجود اقرب غير عاق كاقاراه للعصبة مع وجود ام او اقر لآخ لاب او ام مع وجود شقيق فاقاراه صحيح اتفاقا والله تعالى اعلم ثم قــال

(وحالة الزوجة والزوج سوا * والقبض للدين مع الدين استوى)

يعني ان حكم اقرار الزوجة لزوجها بدين مثلا في حال مرضها كحكم اقراره لها في جميع ما تقدم من التفصيل سواء بسواء وان اقرار احدهما للاخر بقبض دين له على صاحبه فانه منزل منزلة الاقرار بالدين ثبوتا وبطلانا إلا اقرار الزوج لزوجته بان كالتى صدقها باق في ذمته فانه عامل مطلقا بلا تفصيل وقد اشار الناظم الى حكم تعدد الاقرار فقــال

(ومشهد في موطنين بعدد * لطالب ينكر انه اتحد)

(لهم به قولان واليمين * على كليهما لهما تعيين)

(ما لم يكن ذاك برسمين ثبت * فما ادعاه مشهد لا ياتفت)

يعني ان من اشهد على نفسه ان بذمته مائة درهم مثلا لرجل ثم اشهد مرة اخرى ان بذمته مائة درهم لذلك الرجل الاول ولم يامرهم بالكتب ولا بين السبب ووقع نزاع بين المدين ورب الدين فادعى المدين ان جميع الحق مائة واحدة وكرر الاشهاد بها زيادة في التوثق ليطمئن خاطر رب الدين وتنبيهها للشهود فلربما تقع لهم غفلة في ذلك وادعى رب الدين ان له على المدين مائتين وانكر اتحاد المشهود به اولا وثانيا وقال بل مما حقان ففي المسئلة قولان الراجح منهما ان القول قول المدين بيمينه انه مائة واحدة فان وقع بيان السبب فتارة يتحد بان كان من سلف فيهما وتارة لا يتحد بان كانت احدى المائتين من سلف والاخرى من بيعم فالقول قول المدين في الصورة الاولى والقول لرب الدين في الصورة الثانية كما اذا وقع التعدد برسمين ولو لم بين السبب مع يمينه ولا يلتفت حينئذ لقول المدين انه مائة واحدة على القول الراجح وضمير انه يعود على المشهود به وضمير لهم يعود على الفقهاء وضمير به يعود على الفرع والباء بمعنى في اي في هذا الفرع الذي وقع فيه تكرار الاشهاد في موطنين وضمير كليهما يعود على القولين وضمير لها يعود على الامين وذلك لان الامام مالك لما سئل عن المسئلة فقال مرة القول للطالب بيمينه وقال مرة القول للمطلوب بيمينه وهو معنى قوله واليمين الخ والقول الثاني هو المرجوع اليه ولهذا كان هو الراجح كما مر وقد اقتضت على ما سمعت به القريحة في هاته المسئلة لما فيها من الاضطراب والله الموفق للصواب ثم قال

(ومن اقر مثلاً بتمسعه * وصح ان دفع منها السبعه)

(ثم اتى من بعد ذا بيمينه * بقبض دينارين منه معلنه)

(فالقول قوله ان الخصم ادعى * دخول دينارين فيما اندفعه)

يعني ان من عليه تسعة دنانير مثلا دينا لرجل ثم ثبت ان رب الدين قبض منها سبعة ثم اثبت المدين ايضا انه دفع لغريمه دينارين وادعى المدين انها البقية عليه من

التسعة وانه خلص مع رب الدين في جميع التسعة ولم يبق عليه منها شيء (وادعى)
رب المال ان الدينارين من السبعة المدفوعة اولا وداخلة فيها وانه بقي له ديناران فان
القول في ذلك قول المدين يمينه انها غير داخلة في السبعة وقوله اتى ضميرة يعود
على المقر بالتسعة وقوله من بعد ذا اي من بعد دفع السبعة وبينة متعلق باتى ومعلنه
نت لبينة وبقبض متعلق بمعلنه ومنه متعلق بقبض وضميرة للمدين والضمير في قوله
يعود على الذي اقام البينة بدفع الدينارين وهو المدين والمراد بالخصم رب الدين
وقول الناظر —

(وبيع من حابي من المردود)

راجع شرحه وما به العمل في المسألة في فصل في مسائل من احكام البيع عند قوله
فان يكن حابي به فالاجبي * من ثلثه ياخذ ما به حبي
وما به الوارث حابا منعا * وان يجزء الوارثون اتبعوا
وقول —

(ان ثبت التوليج بالشهود)

(اما بالاقرار او الاشهاد * لهم به في وقت الانعقاد)

(ومع ثبوت ميل بائع لمن * منه اشترى يحلف في دفع الثمن)

يعني ان البيع اذا كان توليجا وهو في الحقيقة عطية في صورة البيع تحيلا على اسقاط
الحوز الذي هو شرط فيها وثبت ذلك اما باقرار المشتري بعد البيع وبعد حصول
المانع للبائع ان البيع انما هو صورة وفي الحقيقة عطية او بالاشهاد من البائم والمشتري
للسهود بالتوليج وقت العقد فان هذا العقد مردود غير صحيح فان لم يحصل مانع
للبياع يمنعه من ذلك فانه لا يبطل ان حازة المشتري وسواء كان وارثا او غير وارث
فان لم يثبت التوليج باحد الامرين المذكورين وبقيت دعوى المدعي مجردة فان لم

يثبت ميل البائع للمشتري فالبيع صحيح ولا يمين على المشتري وان ثبت ميل البائع له فان المشتري يحلف انه دفع الثمن للبائع وانه اشترى اشتراء صحيحا ويثبت البيع فان نكل بطل البيع بمجرد نكوله لانها يمين تهمة وليست تتقلب وظاهرة انه لا فرق في ذلك بين وارث وغيره وهو كذلك وان اردت التوسع في المسئلة فعليك بالشيخ ميارة على الزقاية ففيه ما يشفي الغليل ويبري العليل ان شاء الله الملك الجليل ثم شرع يتكلم على حكم المدين قـهــــــــــــال

❖ فصل في حكم المديان ❖

وله حالات اولها قـــــــــــــــــوله

(ومن عليه الدين اما موسر * فمطله ظلم ولا يؤخر)

يعني ان المدين اذا كان موسرا في ظاهر الحال وهو من يلبس الثياب الفاخرة وله خدم ولا يعلم له اصول ولا عروض فان مطله وتلدده ظلم لقوله عليه الصلاة والسلام مطل الغني ظلم الحديث فان كانت حالته هذه لا يجوز تاخيره بل يسجن حتى يؤدي ما عليه من الدين الا اذا وعد بالقضاء وسال التأخير كاليومين والثلاثة او اكثر بحسب ما يراه الحاكم فانه يؤخر اذا اعطى حميلا بالمال او سال التأخير لثبوت قفرة فانه يؤخر بحميل بالوجه حيث كان غير ملد واما الملد فسياتي عند قوله والحبس للملذ والمتهم وقوله بمطله المطل بفتح اوله وسكون ثانيه التسويف (وثانيها) قوله

(او معسر قضاؤا واضرار * فينبغي في شأنه الانظار)

يعني ان المدين اذا كان غير معروف بالدنانير والدرهم ولكن له عروض واصول يحتاج في بيعها الى التوسعة في الزمان فانه يوسع عليه باجتهاد الحاكم بحسب قلة المال وكثرته وتبدل الاسواق لان في القضاء عليه بيعها اضرار عليه وظاهرة انه يؤخر بدون حميل وهو كذلك لان سلته تمقل عليه وتكون رهنا فيه وهو معنى قوله الاتي وسلعة المديان رهنا تجعل اذ هو تمة ما هنا (وثالثها) قوله

(او معدوم وقد ابان معذرا * فواجب انظاره لميسرا)

يعني ان المدين اذا ادعى العدم واثبت عذرة بشهادة بينة لا مطعن فيها بانه معدوم وحلف معها واستظهر بها من اول الامر لدى القاضي فانه ينظر وجوبا الى ان يحصل له اليسر فيؤدي ما عليه لقول الله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة الاية (ورابعها) قوله

(او من على الاموال قد تقعدا * فالضرب والسجن عليه سرمدنا)

حتى يؤدي ما عايه قعدا يعني ان من كان معلوم الغنا وتقاعد عن اداء ما عليه من الدين لربه فانه يحكم عليه بالضرب والسجن ولا يخرج منه ابدا ولو ابيضت عيناه حتى يؤدي ما عليه ولا يوخذ منه حميل لانه ظالم به طاهه إلا ان يلتزم الحميل بدفع المال في الحال ان عرف انه من اهل الناض قاله القاضي عياض وليس للامام ان يبيع كسبه كما يبيع على المفلس لان المفلس قد ضرب على يديه ومنع من ماله وهذا ليس كذلك قاله ابن عبد السلام فاذا لم تكن له مكاسب ظاهرة وادعى العدم واتى بينة تشهد له بذلك فلا تنفعه والى هذا اشار بقولنا

(ولا التفات عند ذلبيته * لما ادعى من عدم ميبينه)

الأذا اثبت البينة ضياع المال بسبب حرق او سرقة او غصب ونحو ذلك فانها تقبل وقوله (وان اتى بضامن فبالادا) يعني حالا كما تقدم عن عياض وقوله (حتى يؤدي ما عليه قعدا) هو غاية لقوله بالضرب والسجن كما وصلناه به وقوله ميبينه في البيت قبله صفة لبينه (وخاسمها) من لم يعلم حاله من يسر او عسر وهو مجبول الحال وهو اما غير متهم باخفاء ماله واما متهم وبدا بالاول منهما فـ

(وحيثما يجهل حال من طلب * وقصد اختباره بما يجب)

(فحبسه مقدار نصف شهر * ان يكن الدين يسير القدر)

(والحبس في توسط شهران * وضعف ذين في الخطير الشأن)

(وحيث جاء قبل بالحميل * بالوجه ما للسجن من سبيل)

يعني ان المدين اذا جهل حاله هل هو معدم او ملي فانه يختبر بالسجن بقدر قلة المال وكثرته وتوسطه كما قال الناظم وليست الاجال المذكورة بامر لازم لا بد منه بل لقضاة الحواضر وحكامها ان يجتهدوا في ذلك لبعدهم عن التهم هذا ان لم يات بحميل بالوجه فان اتى به فانه يؤخر لاثبات فقره ولا يسجن فان اقتض الاجل ولم يشته حبس على نحو ما مر من التفصيل وقوا—

(وساعة المديان رهنا تجعل * ويبيعها عليه لا يعجل)

(وحقها مع ذلك ان يؤخرا * بحسب المال لما القاضي يرى)

قد تقدم معنى هذين البيتين عند قوله او معسر قضاؤه اضرار الخ و اشار بهما الناظم الى قول ابن رشد في نوازله انه سئل عن رجل ترتب عليه دين حال وله سلعة يمكن بيعها بسرعة فطلب صاحب الدين ان تباع وطلب صاحبها ان لا تقوت عليه وتوضع رهنا ويؤجل اياما ينظر في الدين فقوا— ال ان من حقه ان يجعل السلعة رهنا ويؤجل في احضار المال بقدر قلته وكثرته وما لا يكون فيه ضرر على واحد منهما على ما يؤديه اليه اجتهاد الحاكم في ذلك وهذا هو الذي جرى به الحكم ومضى عليه العمل وتدل عليه الروايات عن مالك واصحابه اه و اشار الى الثاني بقوله

(والحبس للملد والمتهم * الى الاداء او ثبوت العدم)

(وليس ينجيه من اعتقال * إلا حميل ضامن بالمال)

(وحبس من غاب على المال الى * ادائها او موته معتقلا)

يعني ان المدين الملد المتهم باخفاء المال على الغرماء وهو من كان ظاهرة الغناء وجهل حال باطنه وادعى الفقر فانه لا يسمع منه ويسجن الى الممات ولا ينجيه من السجن

الأداء ما عليه من الدين او اثبات فقره واذا طلب الخروج منه لاثبات فقره فياتي بحميل بالمال كما قال الناظم على احد قولين والمشهور التفصيل وهو انه اذا سال التأخير لثبوت فقره فبحميل بالوجه على القول الراجح واذا وعد بالقضاء فيوجب بحميل بالمال اتفاقا لاعترافه بالقدرة على الاداء واليه اشار الناظم فقــــــــــــــــال

(وغير اهل الوفر مهما قصدا * تأخيره وبالقضاء وعدا)

(ممكن من ذلك بضامن وان * لم يات بالضامن بالمال سجن)

يعني ان المدين اذا كان غير معروف بالمال الكثير اذا طلب تأخيره ووعد بالقضاء فانه يمكن من ذلك بضامن بالمال فان لم يجده سجن كما مر وقوله والمتهم بفتح الهاء عطف تفسير على الملد عند ابن رشد اذ معناهما واحد وقوله العدم بفتح الدال ثمر صرح بمفهوم قوله وغير اهل الوفر فقــــــــــــــــال

(ومن لموفر فليس يضمن * فان قضى الحق وإلا يسجن)

يعني ان من كان معروفا بالمال الكثير فانه لا يقبل منه ضامن ولا يؤخر بل يسجن اذا لم يحلف انه لا مال له حاضر كما في البيت بعده وقد نبه الشيخ ميارة والتسولي على ما وقع في تلك الاقسام من التداخل والاطناب وعدم الترتيب والاخلال ببعض القيود وهو امر لا يخفى ولما قررت الفقه على ما ينبغي بعون الله تعالى تركت ذلك خشية التلويل والله الهادي الى سواء السبيل وقــــــــــــــــوله

(واوجب ابن زرب ان يحلفا * من كان باكتساب عين عرفا)

يعني ان القاضي ابا بكر بن زرب اوجب الحلف على من كان معروفا باكتساب العين بان كان من التجار المعتبرين او من اهل الصنائع المشهورين لان الغالب عليهم حضور الدراهم والدنانير هندهم وهذه اليمين جارية على ايمان التهم والمعروف من المذهب توجهها من غير فرق بين تاجر وغيره وابن زرب وسط في ذلك فاوجدها على التجار

دون غيرهم واذا حلف انه لم يحضره في الوقف ما عرف به من الناض فحينئذ يؤخذ
منه الرهن او الضامن قال الشارح وعلى قوله العمل ثم قال

(ومحمل الناس على حال الملا * على الاصح وبها الحكم خلا)

يعني ان الناس محمولون على الغنا لا على الفقر وعليه ان من ادعى الفقر فعليه اثباته
على القول الاصح وبه الحكم خلا اي مضى وجرى به العمل وهذا مما قدم فيه الغالب
على الاصل لان الانسان اصله ان يولد ولا شيء له لكن الغالب عليه التكسب والحرص
على الدنيا ثم اخذ يتكلم على كيفية الشهادة بالعدم وما ينبني عليها فقوله

(ويشهد الناس بضعف او عدم * ولا غنى في الحالتين من قسم)

(بما اقتضاه الرسم لا اليقين * اذ لا يصح بت ذي اليمين)

(ومن نكولها عن الحلف بـ * فانما يسجن بعد ابدا)

يعني ان المدين قد يشهد الشهود فيه بكونه ضعيف التجر قليل ذات اليد بهذه
الحالة عرفوة وقد يشهدون فيه بكونه عديما لا يعلمون له مالا لا ظاهرا ولا باطنا
وتقدم ان هذا يجب انظاره والشهادة في الوجهين المذكورين على ما يعلمه الشاهد على
المعمول به لا على البت كما تقدم في الشهادات عند قوله

وغالب الظن به الشهادة * بحيث لا يصح قطع عادة . .

وحيث كانت على العلم فلا بد معها من يمين المشهود فيه وهل تكون اليمين على ما اقتضاه
رسم الشهادة بان يحلف على العلم لا على البت اذ قد يكون له مال لا يعمله وهو ما
درج عليه الناظم او يحلف على البت ولا يجزئه الحلف على العلم قولان والراجح
منهما الثاني وعليه فيحلف بالله الذي لا اله الا هو لا مال له لا ظاهر ولا خفي ولا يقول
لا يعلم واذا نكل عن هذه اليمين وامتنع منها فانه يسجن ابدا حتى يؤدي ما عليه
او يحلف . والمراد بالحالتين حالة الضعف وحالة العدم وهما متغايران فيحالة العدم
ينبني عليها تسريجه وانظاره كما مر وحالة الضعف ينبني عليها اخذ ذلك القليل من

يده بعد ان يترك له ما يعيش به هو ومن تجب عليه نفقته عرفا كما صرح به الناظم بعد في قوله . ومثبت للضعف حال دفعه . . . لغرمائه بقدر وسعه . وقوله بما اقتضاه باؤة بمعنى على متعلق بقسم واليقين بالتحقق معطوف على ما واليمين بالجر نعت لذى ثم قــــــــــــــــال

(وحيث تسم رسمها وعدمها * كان عديما لاؤلاء الغرما)

(إلا ان استفاد من بعد العدم * مالا فيطلبونه بالملتزم)

(وينبغي اعلان حال المعدم * في كل مشهد بامر الحاكم)

يعني ان الشهود اذا شهدوا بعدم المدين وتمت شهادتهم وحكم القاضي بعدمه بعد الاعذار للغرماء فسلموا شهادتهم او عجزوا عن الطعن فيها ولم يكن لهم معارض في ذلك فان هذا المدين يكون عديما لهؤلاء الغرماء الذين طلبوا تعديمه وحينئذ فلا يجب لهم قبله شيء إلا اذا استفاد بعد ذلك مالا فانهم يطلبونه بما التزم لهم به حيث قال في يمينه وان وجده ليقضين ولا يجبر على التكسب إلا اذا عاملوه عليه بان كان صاحب صنعة . وينبغي اعلام الناس بحال المعدم في المشاهد والاسواق بامر الحاكم على ما جرى به العمل ليعلم الناس حاله فلا يعامله من اراد معاملته إلا على بصيرة من امرة وقوله في كل وبامر الحاكم بفتح الكاف اي الحاكم يتعلقان باعلان وقوله

(ومثبت للضعف حال دفعه * لغرمائه بقدر وسعه)

معناه ان المدين اذا اثبت ضعف ماليته فانه يؤدي لغرمائه على قدر وسعه بما يراه الحاكم وقد تقدم الكلام على هذا كما علمت وقوله ومثبت مبتدا اول وحال مبتدا ثان وبقدر وسعه بتثنية الواو اي قدرته وطاقته متعلق بمحذوف خبر المبتدا الثاني وهو وخبرة خبر المبتدا الاول والضمائر كلها عائدة عليه والاخير هو الرابط وقوله

(وطالب تفتيش دار المعسر * ممتنع اسمافه في الاكثر)

معناه ان رب الدين اذا طلب تفتيش دار المدين المعسر فهل يجاب لذلك ام لا وعليه الاكثر قال ابن ناجي وعليه العمل قولان وقوله اسعافه بالدفع نائب فاعل متمتع اي ممنوع وبقية الاعراب ظاهر والله اعلم ثم شرع يتكلم على الفلاس وهو اخر فصول الباب فقــال

❖ فصل في الفلاس ❖

وهو مشتق من الفلوس قال القاضي عياض لان الفلاس صار ذا فلوس بعد ان كان ذا ذهب وفضة انتهى (واعلم ان من احاط) الدين بماله لا يخلو من ثلاث حالات (الاولى) قبل قيام الغرماء (والثانية) بعد قيامهم وقبل حكم الحاكم بنزع ماله (والثالثة) حكم الحاكم بنزع ماله فاشار الناظم الى الاولى بقــوله

(ومن بماله احاط الدين لا * يمضي له تبرع ان فعلا)

يعني ان المدين اذا زاد الدين على ماله او ساواه فانه لا يجوز له ان يتصرف في ماله بغير عوض كالبته ونحوها فان فعل ما هو ممنوع منه فللغرماء ردة ولهم منعه من السفر ان كان الدين يحل بغيبته ولم يوكل من يدفعه عنه ولا ضمنه موسر وإلا فلا يمنع . ومفهوم قوله احاط الدين بماله ان من لم يحط الدين بماله فان حكمه ليس كذلك وقد تقدم الكلام عليه في الفصل قبله . ومفهوم قوله تبرع ان تصرفه بالبيع والشراء يمضي وهو كذلك اذا لم تكن فيه محاببات وإلا فالدين احق بالمحاببات لاتهمه (فرع) قال صاحب المعيار (وسئل) القاضي ابو عبد الله ابن الحاج عن من كانت له اصول دايته الناس لاجلها فلما استغرقته الديون تغيب فذهب اصحاب الديون لبيع اصوله فقام في وجوههم عم المديان بعقد تضمن اتياعه لاصول المديان (فاجاب) اذا شهد الشهود بالبيع ومعايمة القبض للثمن وانه لم تكن فيه محاببات واعذر في ذلك كله للغرماء فلم يكن فيه عندهم مدفع فلا سبيل لهم الى الاصول التي وقع بيعها وان لم

يشهد الشهود بذلك فالبيع من دود لا يصح اه . و اشار الى الثانية وهي تفليس عام فقال

(وان يمكن للغرما في امره * تشاور فلا غنى عن حجرة)

يعني ان الغرماء اذا قاموا على المدين وتكلموا في تفليسه ولم يحكم الحاكم بخلع ماله ونزعه من يده فلا غنى عن حجرة لهم فلا يمضي له بمد قيامهم عليه بيع ولا شراء . ولا قضاء بعض الغرماء دون بعض . و اشار الشيخ خليل الى الثالثة بقوله ولو مكنتهم الغريم فباعوا واقتسموا ثم داين غيرهم فلا دخول للاولين مع الاخيرين كتفليس الحاكم الخ يعني ان فائدة هاته الحالة المعبر عنها بالتفليس الخاص اذا مكنتهم المدين من ماله قبل الرفع للحاكم فباعوا واقتسموا ثم داين غيرهم فلا دخول للاولين مع الاخيرين إلا اذا بقي بيته فضل ربح كما انه اذا تداين بعد الحكم المذكور فلا دخول للاولين مع الاخيرين فيما بيده إلا ان يكون فيه فضل ربح ايضا بخلاف الحالة التي قبلها فلا تخصيص فيها حتى يقع الحكم عليه بخلع ماله او يمكنهم منه فيقع التخصيص كما علمت والله اعلم وقرهـــــــــــــــــه

(وحل ما عليهم من ديون * اذ ذاك كالحلول بالمنون)

معناه ان الغرماء اذا قاموا على المدين ومكنتهم من ماله فارادوا البيع والقسمة بدون حكم او قاموا عليه وحكم الحاكم بخلع ماله فان جميع ما عليه من الديون يحل بواحد من هذين الامرين كحلوله بالموت قال صاحب المقرب قال ابن وهب قال مالك ومن مات او فلس فقد حل الدين الذي عليه وان كان الى اجل اه ثم قال

(والاعتصار ليس بالمكاف * له ولا قبول غير السلف)

يعني ان المدين اذا وهب لولده شيئا من املاكه هبة يصح اعتصارها قبل احاطة الدين بماله فاذا فلس بعد ذلك فلا يكلف باعتصارها من ولده لياخذها الغرماء فان اعتصرها كان للغرماء اخذها ولا يلزمه ايضا قبول غير السلف من العطايا لما يلحقه من المنة واما السلف فانه يلزمه قبوله حاضرا كان او غائبا اذن في الاداء عنه ام لا اذا كان ذلك

رققا لا عنتا كما تقدم في الضمان، اما اذا قصد به العنت والتنكل عنه بعد او قال لا اسلفه
إلا اذا طلبه مني فان المدين لا يلزمه القبول ولا الطاب لما في ذلك من الاذابة وقوله

(وهو مصدق اذا ما عيننا * مالنا وما علينا امانا)

معناه ان المفلس اذا قال هذا مالي وهذا امانة عندي او قراض او عارية فلا تقربوه
فهو مصدق ويكون للمقر له يمينه وقيل لا يصدق . وثالثها المشهور يصدق ان قامت
باصله بينة تشهد انهم يعلمون ان عنده ودیعة او قراضا او عارية وان لم يعينوها ولا
سموا ربها ويكون ربها احق بها من الغرماء ولو كان ممن يتهم عليه كاخيه وابنه لان
قيام البينة تنفي التهمة ثم ————— ال

(ورب الارض المكترات ان طرق * تفليس او موت فربها احق)

(واحكم بذنا لبائع او صانع * فيما بايديهم فما من مانع)

يعني ان من اكترى ارضا من انسان وزرعها ثم اتاه تفليس او موت فان رب الارض
احق بثمر زرعها من سائر غرماء مكتريها حتى يستوفي كراءه كالرهن المحوز
وكذلك من باع شيئا ولم يخرج من يده حتى فليس المشتري او مات او استؤجر في
صنع نوب او خياطته مثلا والشيء المصنوع لا زال بيده حتى فليس ربه او مات فان
البائع او الاجير احق بما بايديهم من الغرماء حتى يستوفي الاول ثمن سلعته والثاني
اجرتة . وقوله واحكم بذنا الاشارة للحكم المتقدم وهو كون رب الارض اولي
بثمر زرعها فيكون البائع والصانع احق بما بايديهما من سائر الغرماء كما علمت
وليس لهما مانع ولا معارض في ذلك وهو تكميل للبيت وجمع ضمير بايديهم باعتبار
الافراد اذ كل من لفظ بايع وصانع يصدق على كثيرين ثم صرح بمفهوم قوله واحكم
بذنا لبائع وصانع فيما بايديهم لما فيه من التفصيل فقه ————— ال

(وما حوالا مشتر ويحضر * فربها في فليس مخير)

(**إِلَّا إِذَا مَا الْغَرْمَاءَ دَفَعُوا * ثَمَنَهَا فَاخْذَهَا مَمْتَنِع**)

يعني ان من باع شيئا يعرف بعينه وحازة المشتري ولم يقبض البائع ثمنه حتى فلس المشتري او مات فوجد البائع شيئه حاضرا ففي الفلس يكون البائع مخيرا بين ان ياخذة ولو زاد او نقص في بدنه او يحاصص مع الغرماء حيث لم يدفعوا له ثمنه اما اذا دفعوا له ثمنه فلا كلام له فيه وفي الموت فليس للبائع الا المحاصصة مع الغرماء لانه لو اختص بها في الموت ايضا لعظم الضرر على الغرماء لخراب ذمته بخلاف الفلس فان الذمة باقية فيكون الضرر خفيفا والفرق بين هاتاه المسئلة ومسئلة المنطوق قبلها ظاهر . وقوله ويحضر الواو للحال ويحضر بضم الضاد فعلى مضارع مسند لمبتدا محذوف تقديره هو يعود على المبيع اي والحال ان المبيع حاضر موجود وما بعد اذا زائدة ثم قال

(**وَلَيْسَ مِنْ رَدِّ بَعِيْبٍ مَا اشْتَرَى * اَوْلَىٰ بِهَا فِي فِلْسٍ اِنْ اعْتَرَىٰ**)

يعني ان من اشترى شيئا ودفع ثمنه لبائعه ثم وجد به عيبا يوجب الرد فردة على البائع ففلس قبل ان يرد للمشتري ثمنه فان المشتري لا يكون احق بذلك المعيب في مقابلة ثمنه بل يكون اسوة الغرماء . وقوله من رد من موصول اسم ليس واقع على المشتري المفهوم من قوله اشترى وجملة رد صلته وبعب متعلق برد وما مفعول به واقع على المبيع لا مضاف اليه وجملة اشترى بالبناء للفاعل صلة ما والعائد محذوف اي اشتراه وضمير اشترى المستتر يعود على من وقوله

(**وَالْخَلْفَ فِي سَلْعَةٍ يَبِيعُ فَاسِدًا * ثَالِثَهَا اِخْتِصَاصُهَا بِالْمُنَاقِدِ**)

معناه ان من اشترى سلعة شراء فاسدا ودفع ثمنها او اخذها عن دين في ذمة البائع ثم فلس البائع والسلعة لم تفت باحد المقوات للبيع الفاسد وقد تقدم بيانها في البيوع فان البيع يفسخ . واختلف هل يكون المشتري احق بها فيما تقدم من الثمن او فيما له من الدين وهو القول الراجح او لا يكون احق بها او يكون احق بها ان كان

تقد ثمنها اما اذا اخذها عن دين كان له على البائع الذي فاس فلا يكون احق بها بل يكون اسوة الغرماء اقوال ثلاثة ثم قال

(وزوجته في مهرها كالغرماء * في فلس لافي الممات فاعلمنا)

يعنى ان من تزوج امرأة ودخل بها ولم يدفع لها صداقها ثم فاس او مات فان الزوجة تحاوص الغرماء بصداقها في الفاس لافي الموت وما درج عليه الناظم احد اقوال ثلاثة في المسئلة والثاني لا تحاوص فيها والثالث تحاوص فيهما معا وهو القول المشهور قال الشيخ خليل وحاصت الزوجة بما اتفقت وبصداقها كالموت لا بنفقة الولد اه قال الزرقاني لا تحاوص في فلس ولا موت بنفقة الولد لانها مواساة لكن ترجع عليه بها ان ايسر حال اتفقا لانها قامت عليه بواجب وظاهر المصنف عدم محاصتها بنفقته ولو حكم بها حاكم وفي احد هذا ما لم تكن بقضية واتفقت وهو مليء وإلا حاصت اه وقول الناظم

(وحارس المتاع والزرع وما * اشبهه معهم قد قسمنا)

معناه ان الاجير على حراسة متاع او زرع او رعاية غنم ونحو ذلك لا يكون احق بما في يده حتى يستوفي اجرته من ثمنه اذا فاس رب الشيء بل يقاسم الغرماء في ذلك (و) من المدوثة قال مالك اما الاجير على رعاية الابل او على رحى الماء فهو اسوة الغرماء في الموت والفلس اه (ولما) ذكر الناظم ان من احاط الدين بماله يمنع من احداث شيء فيه يضر بالغرماء ناسب ان يذكر عقبه من احداث شيئا في ملكه يضر بجارة فانه يمنع منه فقال

❦ باب في الضرر وسائر الجنايات ❦

اي من غصب وتمعد واغتصاب وسرقة وقتل وجرح (ولما) كان الضرر ينقسم الى قسمين ما يضر بالرقبة وما يضر بالمنفعة اشار الى الاول منهما فقــال

(ومحدث ما فيه للجار ضرر * محقق يمنع من غير نظر)

(كالفرن والباب ومثل الاندر * او ماله مضرّة بالجدر)

يعني ان من احدث ما فيه ضرر محقق لجاره بشهادة اهل المعرفة فانه يمنع منه ويزال في الحين من غير نظر ولا توقف لقوله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار فالضرر هو مالك فيه منفعة وعلى جارك فيه مضرّة والضرار بكسر الضاد هو ما ليس لك فيه منفعة وعلى جارك فيه مضرّة وقيل معناهما واحد توكيد في المنع وقيل غير ذلك ثم مثل الناظم لذلك بامثلة فقال كالفرن اي كاحداث الفرن للخازين فانه يؤذي القريب منه بدخان او بناره ومثله الحمام والكوشة للخازين ومدخنة السفاجين . والاصل فيه قول الله عز وجل فارتقب يوم تأتي السماء بدخان مبين يفتش الناس هذا عذاب اليم فجعله الله عذابا مؤلما . واما دخان التنور اي الطابونة والمطابخ ونحوهما مما لا يستغنى عنه في المعاش فلا يمنع منه كما لا يمنع من القديم المشهور إلا اذا اراد ان يحدث دخانا ويضيفه الى القديم في مدخنة اخرى فانه يمنع منه لزيادة الضرر وبه القضاء . وكذلك يمنع من فتح باب يقابل باب جاره اذا كانت السكة غير نافذة ولو حرف الباب المحدث عن باب جاره بحيث لا يطلع منه على ما في دار جاره ولا يقطع عنه مرفقا على القول الذي به العمل اما اذا كانت السكة نافذة فله فتح الباب وان كان مقابل لباب جاره وليس له فتح الكوة والشباك والحانوت إلا اذا حرف بحيث لا يطلع منه على ما في دار غيره لانها اشد ضررا من اليب فلهذا لم يشترط فيه التحريف وبه العمل . وقوله ومثل الاندر هو بفتح الهمزة والبدال كما تقدم فانه يمنع من احداثه قبالة باب دار جاره او بستانه لان ربه يتضرر بالتبن والغبار عند الذرور كما يمنع من نقض الحصر حذاء باب داره لتضرر المارة او الجار بغبارة وقد يتسبب عنه المرض (وقوله) او ماله مضرّة بالجدر وذلك كحفر مرحاض او بئر او بناء حمام او قرن لتشيب ذهب او فضة او لقلبي شعير او قهوة او كبير لخدمة حديد او رحي او

إصطبل ونحوها فانه يمنع من احداثه (تنبيه) تقدم ان حفر البئر يمنع اذا كان يضر بالجدار اما اذا كان لا يضر به وانما يضر ببئر جارة في تقليل مائها فقيه تفصيل وهو ان كانت البئر في الدور فان احداثها اذا كان يؤثر في غيرها فانه لا يمنع لان اهلها يستغنون بالماء القليل عن الماء الكثير وان كانت في الارضين والبساتين فان احداثها يمنع اذا كانت تقلل ماء بئر الغير واولى اذا قطعته بالكلية لان اهلها يحتاجون الى كثرة المياه للسقي قاله ابن الرامي التونسي وهو تفصيل حسن للغاية وسمعت جري العمل به . و اشار الى الثاني بقــــــــــــــوله

(فان يـمكن يـضر بالمنافع * كالفرن بالفرن فما من مانع)

يعني ان الشيء المحدث اذا كان يضر بالمنافع فقط كمن احدث فرنا ونحوه بقرب فرن جارة فنقصت غلة الاول او اقطعت بالكلية او كان ينقص من ثمنه عند البيع فانه لا يمنع من ذلك وليس لصاحب القديم اعتراضه على القول المعتمد حتى ان بعضهم حكى الاتفاق عليه لقوته والله اعلم وظاهر النظم ان ضرر الاصوات مثل ما يقع من الحداد عند ضرب الحديد غير معتبر وهو كذلك على القول المشهور قال ابن ناجي ويلغوه مطلقا جرى العمل وقيل يمنع مطلقا وقيل ان عمل بالنهار فالاول وان عمل بالليل فالثاني وقيل يجوز ان خف ولم يكن فيه كبير مضرة ثم قال

(وهو على الحدوث حتى يثبتا * خلافاً لهذا القضاء . ثبتا)

يعني ان امر الضرر اذا اشكل هل هو قديم فيبقى على حاله او حادث فيزال فانه يحمل على الحدوث حتى يثبت قدمه واثبات القدم على مدعيه وبه القضاء وقوله

(وان يكن تكشفاً فلا يقـر * بحيث الاشخاص تبين والصور)

معناه ان الضرر اذا كان تكشفاً كما لو فتح انسان كوة او باباً في غرفة يتشرف منها على ماني دار جارة بحيث تظهر به الذوات والصفات فانه يزال ولا يقـر والذي عليه عمل تونس

ان من اراد الصعود على سطح داره لاصلاح ونحوه يخبر الحيران بذلك حتى يستوفى عمله ثم قــــــــــــــــال

(وما بتتن الريح يؤذي يمنع * فاعله كالدبغ مهمما يقع)

يعني ان الضرر الحادث على الحجار اذا كان بتتن الرائحة كالدبغ او فتحه مرحاض بدون غطاء فان فاعله يمنع منه لان الرائحة المنتنة تخرق الحياشيم وتصل الى الامعاء فتضرر وتؤدي الاسنان بالمادة الفاسدة التي تصل اليها ، والاصل في هذا قوله عليه الصلاة والسلام من اكل من هذه الشجرة يعني الثوم فلا يقرب مسجدنا فلهدا منع احداث كل ما له رائحة تؤذي وبه العمل وهذا الحكم في الحقيقة ليس خاصا بالحجار بل هو من الحق العام ، وقوله بتتن متعلق بيؤدي وجملة يمنع فاعله من الفعل ونائب الفاعل خبز ما الموصولة الواقعة على الضرر وصلتها جملة يؤذي ثم قــــــــــــــــال

(وقول من يثبتها مقدم * على مقال من بنفي يحكم)

يعني ان من احدث امرا في ملكه فادعى جاره ان عليه فيه ضررا وطلب ازالته وادعى محدثه انه لا ضرر عليه فيه وامتنع من ازالته واقام كل واحد منهما بينة من اهل البصر والمعرفة على دعواه فبينه من ادعى الضرر مقدمة على من نفاه عند التكافؤ ثم شرع يتكلم على حكم الجدار السائر بين دارين وشبههما وهو اما ان يكون ملكا لاحد مالكي الدارين او يكون مشتركا بينهما وقد اشار الى الاول منهما فقــــــــــــــــال

(وان جدار سائر تهدمها * او كان خشية السقوط هدمها)

(فمن ابي بناء لئلا يجبرا * وقيل للطالب ان شئت استرا)

(وعامد للهدم دون مقتض * عليه بالبناء وحده قضى)

(ان كان ذا وجد وكان ماله * والعجز عنها ادبا اناله)

يعني ان الجدار الساتر اذا كان لاحد مالكي الدارين وهدم فان انهدم بنفسه او هدمه
مالكه خوفا من سقوطه فانه لا يجبر على بنائه فان طالبه الجار ببنائه فيقال له ان
صاحبه لم يقصد ضررك فان شئت فاستر على نفسك او اترك الكلام في شأنه وان
هدمه مالكه لغير موجب فانه يجبر على بنائه وحده لظهور قصد ارادة الضرر بالجار
هذا ان كان له مال فان لم يكن له مال ادب وان كان الجدار مال غيره فعليه اعادته
ان كان حسبا وإلا فقيمته و اشار الى الثاني بقـــــــــــــــــوله

(وان يكن مشتركاً فمن هدم * دون ضرورة بنائه التزم)

(وان يكن لمتص فالحكم ان * يبني مع شريكه وهو السنن)

(من غير اجبار فان ابي قسم * موضعهما بينهما اذا حكم)

يعني ان الجدار الساتر اذا كان مشتركا بين الجارين وهدم فان هدمه احدهما لغير
ضرورة فانه يلزمه بناؤه وحده لانه هدم ملكه وملك غيره لا حاجة تدعوه الى هدمه
وان هدمه لموجب كخوف سقوطه او انهدم وحده فبناؤه يكون عليهما من غير
اجبار المتصع منهما على بنائه على الطريقة المشروعة ثم ان اتفقا على بنائه فالامر ظاهر
وان لم يتفقا وامتنع احدهما من بنائه فان كان قسمه ممكنا قسم وإلا قضى على المتصع
منهما بالبناء مع صاحبه ان كان له مال فان لم يكن له مال يبيع عليه لمن يبنيه وقيل غير
ذلك . وضمير يكن الاول يعود على الجدار وهدم بالبناء للفاعل صلة من وبنائه
مفعول مقدم بقوله التزم اي لزمه ان يبنيه كما كان هذا معناه . وضمير يكن الثاني يعود
على الهدم . وقوله يبني بالبناء للنائب . وقوله السنن بفتحيتين اي الطريق المشروع
كما قرنا به كلامه . وقوله قسم بالبناء للنائب وموضعه اي الجدار نائب الفاعل .
وقوله حكم مبني للنائب اي امكن قسمه فعبّر بالحكم عن الامكان لانه لازمه اذ من لازم
الحكم بالقسم امكانه والله اعلم وقـــــــــــــــــوله

(وان تداعيا فلا قضاء * لمن له العقود والبناء)

هو معنى قول الرسالة ويقضى بالحائط لمن اليه القمط والعقود اه يعني اذا وقع نزاع في جدار بين رجلين كل واحد منهما يدعيه انه ملكه ولا بينة لواحد منهما او اقاما يئتين وتكافأتا فانه يقضى به لمن اليه القمط والعقود واذا كان ذلك من الجهتين قسم بينهما بعد ايمانها والقمط بكسر القاف وسكون الميم والعقود لفظان مترادفان بمعنى واحد وهما عبارة عن معاقد الاركان اي يكون الركن الذي يجتمع فيه طرفا الحائط واجرة مركب بعضه على بعض كاشتباك الاصابع وقيل غير ذلك ثم قــــــــــــــــال

فصل في ضرر الاشجار ❦

اي بملك الجار او بالمارين و اشار الى الاول بقــــــــــــــــولـــــــــــــــــه

(وكل ما كان من الاشجار * جنب جدار مبدي اتشجار)

(فان يكن بعد الجدار وجدا * قطع ما يؤذي الجدار ابدا)

(وحيث كان قبلنا يشمر * وتركها وان اضر الاشهر)

يعني ان من كانت له شجرة او اشجار جنب جدار جارة واضرت ذلك الجدار باتشجار اغصانها حتى خرجت عن حدود ملك ربه فلا يخلو الامر من وجهين اما ان يسبق الجدار الاشجار او العكس فان سبق الجدار الاشجار فانه يقطع ويزبر من اغصانها ما اضر باتشارة ابدا اي اتفاقا لان الضرر حادث على الجدار فيحكم بازالته وان سبقت الاشجار الجدار فقولان احدهما انه يقطع ما اضر واتشز لانه خرج عن ملكه الى ملك الجار والثاني انه يترك ولا يقطع وان اضر قال الناظم وهو الاشهر قال المحققون من شروحه وحواشيه وفيه نظر بل الاشهر هو القول الاول (تتميم) قال الزرقاني عند قول المصنف و يقطع ما اضر من شجرة بجدار الخ واما ما يضر من جدورها المغيبة في الارض بجدار غير مالكتها فهو مما يدخل في قوله ومضر بجدار وجعل بعضهم قوله و يقطع ما اضر من شجرة ان تجددت الخ شاملا له اه

قال الباني ما ذكره الزرقاني من انه يدخل في قوله ومضر بجدار وفي قوله ويقطع ما
أضرنا يعني به قطع الجذوراي العروق المضرة فقط واما الشجرة نفسها فلا سبيل لقطعها
كما ذكره ابن رشد (وقول) الناظم وكل ما كان الح كل مبتدا خبره جملة فان يكن من
الشرط والجواب واسم كان يعود على ما الواقعة على الاشجار وجنب خبر كان ومبدي
حال من الاشجار واسم يكن وكان في البيت الثالث يعود على ما ذكر من الاشجار ثم قال

(ومن تكن له بملك شجرة لا * اغصانها عالية منتشرة لا)

(فلا كلام عند ذا الجارها * لا في ارتفاعها ولا انتشارها)

(وكل ما يخرج عن هواء * صاحبها يقطع باستواء)

يعني ان من كانت له شجرة في ملكه طالت اغصانها وانتشرت الى ان صارت بطولها
يتشرف منها على دار جارة او منعت الشمس والرياح فان الجار لا كلام له في ذلك
كالبيان الذي يرفعه المالك في ملكه لكنه يجب عليه عند الصعود اعلام الجار به كما
ياقي ما لم تخرج تلك الاغصان عن هواء ملك صاحبها فان خرجت عنه قطع من
اغصانها ما خرج عنه ويكون القطع مسامتا لطرف ارض صاحبها وهو معنى قوله
باستواء ثم قــــــــــــــــال

(وان تكن بملك من ليست له * وانتشرت حتى اظلت جلها)

(فما الرب المملك قطع ما انتشر * لعلها بان شأن الشجر)

يعني ان من كانت له شجرة في ارض غيره فعظمت وانتشرت اغصانها حتى اظلت
جل المملك الذي هي فيه فان صاحب المملك ليس له قطع ما انتشر من الشجرة إلا
برضى صاحبها وانما لم يكن له ذلك بالقضاء لان شأن الشجر الانتشار فصار هذا
الامر مدخولا عليه ، و اشار الى الثاني فقــــــــــــــــال

(والحكم في الطريق حكم الجار * في قطع ما يؤذي من الاشجار)

يعني انه كما يجب قطع ما اضر من اغصان الشجرة او الاشجار بالجار كذلك يجب قطع ما اضر منها بالمارين على الطريق لان الطريق حبس على سائر المارين فلا يجوز فيه احداث ما يضر بهم ويضيق عليهم شجرا كان او غيره ولا تعمل فيه الحيازة بخلاف ضرر الجار واليه اشار الناظم بقوله

فصل في مسقط القيام بالضرر

اي على القول المشهور من اقوال عشرة ذكرها ابن الرامي واقتصر الناظم على ما به العمل منها فقوله

(وعشرة الاعوام لامرى، حضر * تمنع ان قام بمحدث الضرر)

(وذا به الحكم وبالقيام * قد قيل بالزائد في الايام)

قال في المتبعية مسألة ومن أحدث عليه ضرر من اطلاع او خروج ماء مرحاض قرب جداره ونحو ذلك وعلم بذلك فلم ينكره نحو عشرة اعوام من غير عذر يمنعه من القيام به فلا قيام له كاستحقاق وهو مذهب ابن القاسم وقاله ابن الهندي وابن العطار وقال اصبح لا ينقطع القيام في الضرر إلا بعد السكوت عشرين سنة ونحوها وبالأول القضاء إلا ان يكون المحدث عليه صغيرا او مولى عليه او بكرا غير معنسة فلا يضرهم السكوت وان طال ذلك حتى يبلغ الصغير وتغنس البكر وينطلق المولى عليه ثم يسكتون بعد ذلك المدة المذكورة على احد القولين علمين بما لهم في ذلك من القيام اه وفي طرر ابن عات وحيازة الضرر على الاقارب والاجنبين سواء على القول بحيازته ولا يفرق في ذلك بين القرابة والاجنبين كما فرق بينهما في استحقاق الاملاك بالحيازة قاله ابن زرب في مسائله اه وقيل له القيام بعد عشرة اعوام اذا كان بالايام اليسيرة . وقول الناظم بمحدث الضرر محدث بفتح

الدال اسم مفعول وهو مضاف والضرر مضاف اليه من اضافة الصفة للموصوف اي
الضرر المحدث كما لا قيام بالقديم ثم قــــــــال

(ومن رأى بنيان ما فيه ضرر * ولم يقم من حينه بما ظهر)

(حتى رأى الفراغ من اتمامه * مكن باليمين من قيامه)

(فان يبيع بعد بلا نزاع * فلا قيام فيه للمبتاع)

(وان يكن حين الخصام باعاً * فالمشتري يخضم ما استطاعاً)

ما ذكره الناظم في هذه الايات هو قول ابن سلمون ومن احدث عليه بناء فيه ضرر فسكت حتى فرغ ثم قام عليه فيه فعليه اليمين ان سكوته لم يكن رضياً باسقاط حقه فيه فان باعه بعد ما احدث عليه الضرر ولم يقم به ولا تكلم فيه لم يكن للمبتاع القيام به فان كان قد تكلم فيه وباعه وهو في الخصام فان للمبتاع ان يتكلم فيه ويقوم بما كان للبائع ان يقوم به اه وظاهرة ان هذا البيع جائز وليس هو من بيع ما فيه خصومة لان معناه ان الحاكم قضى بازالة الضرر واعذر وبقي التسجيل والاشهاد يعني على الحكم واما لو باع وقد بقي شيء من المدافع والحجج لم يجز البيع لانه بيع ما فيه خصومة والمشهور منعه وقيل غير ذلك كما في ابن رحال وغيره والله اعلم . وفهم من قوله ولم يقم من حينه انه اذا قام حين رءاه يبني واراد منعه من البناء فانه لا يمنع من اتمام عمله حتى يثبت الضرر فيهدم كما في التبصرة وقوله يخضم بكسر الصاد اي يخاضم ما استطاع لقيامه مقام البائع وحلولة محلله وقــــــــال

(وما منع الريح او الشمس معاً * لجاراً بما بنى لمن يمنعا)

معناه ان من بنى بنياناً يمنع جارة من الريح او الشمس او هما معاً فانه لا يمنع من ذلك كما مر وما درج عليه الناظم هو احد اقوال في المسئلة وهو المشهور قال ابن ناجي وبه العمل وقال صاحب المختصر لا مانع شمس او ريح إلا الاندر اي فانه يمنع من بناء

ما يمنعه الشمس والريح إلا إذا اضطر إلى البناء واحتاج إليه فإنه لا يمنع منه لأن
مصالحته مقدمة على مصلحة صاحب الأندر ثم قال

﴿ فصل في الغصب والتعدي ﴾

قال القاضي عياض اخذ المال بغير حق على ضروب عشرة حرابة وغيلة وغصب وقهر
وخيانة وسرقة واختلاس وخديعة وتعد وجحد . واسم الغصب يطلق على الجميع
في اللغة (فالحرابة) كل ما اخذ بمكابرة ومدافعة . والغيلة ما اخذ بعد قتل صاحبه
بحيلة لياخذ ماله وحكمه حكم الحرابة . والغصب ما اخذه ذو القدرة والسلطان .
والتهر نحو منه إلا انه يكون من ذي القوة في جسمه للضعيف ومن الجماعة
للواحد . والحيانة كل ما كان لا أخذه قبله أي جهته امانة او يد . والسرقة ما اخذ على
وجه الاختفاء . والاختلاس كل ما اخذ بحضرة صاحبه على غفلة وفر أخذه بسرعة
والخديعة كل ما اخذ بحيلة كالتشبه بصاحب الحق وصاحب الوديعة والمتزي بزي
الصلاح أي بلبس الاخضر وتطويل اللحية وتحوهما لياخذ المال بذلك . والجحد انكار
ما تقرر بذمة الجاحد وامانته وهو نوع من الحيانة . والتعدي ما اخذ بغير اذن صاحبه
بحضرة او مغيبه وقال الشاطبي الغصب عند الفقهاء هو التعدي على الرقاب والتعدي مختص
بالتعدي على المناقم دون الرقاب فاذا قصد الغاصب تملك رقبة المنصوب فهو منهي عن ذلك
آثم فيما فعل وهل يتقرر له عليها شبهة ملك بسبب ضمانه لها ام لا خلاف فان قلنا انه
يتقرر عليها شبهة ملك كالذي في ايدي الكفار من اموال المسلمين كان داخل تحت قوله
عليه الصلاة والسلام الخراج بالضمان فكانت كل غلة ونمن يعلو او يسفل او حادث
يحدث للغاصب وعليه بمقتضى الضمان كالأستحقاق والبيوع الفاسدة وان قلنا انه لا
يتقرر عليها شبهة ملك بل المنصوب على ملك صاحبه فكل ما يحدث من غلة ومنفعة
فعلى ملكه فهي له فلا بد للغاصب من غرمها لانه قد غصبها أيضا واما ما يحدث من
تقص فعلى الغاصب بعدائه لان تقص الشيء المنصوب اتلاف لبعض ذاته فيضمنه كما

يضمن المتعدي على المنافع لان قيام الذات من جملة المنافع اه والى كون الغاصب ليس
بذئ شبة على المذهب ذهب الناظم كغيرة من المصنفين فقـــــــــــــال

(وغاصب يغرّم ما استغله * من كل شيء ويرد اصله)

(حيث يرى بحاله فان تلف * قوم والمثل بذئ مثل الف)

يعني ان من غصب شيئا واستغله فانه يرد الغلة التي استوفاه من الذوات المملوكة
لغيره وصفة ردها ان يرد مثلها ان كانت مثلية معلومة القدر كاشجار جذ ثمارها
واغنام جز صوفها وان جهل قدرها او كانت مقومة فترد القيمة وكلام الناظم في رد
الغلة مجمل ويسانه ان غلة نحو الدابة والدار والارض وغيرها مما لا ينتفع به إلا
بالاستعمال فلا تلزم غلته إلا باستعماله واما لو عطل هذه المذكورات بان لم يستعمل
الدابة ولا زرع الارض ولا اكرى الدار فلا يلزمه كراؤها في مدة استيلائه عليها
(واما) الغلة التي تنشأ من غير تحريك كثمر الشجر وصوف الغنم ولبن البقر فهذا
يرده الغاصب من غير تردد (واما) ربح المال المغصوب فلا يلزم رده لان ما كان
من المثليات الواجب رد مثله ولو كان المغصوب منه تاجرا على القول المعتمد . وظاهر
النظم لزوم رد الغاصب الغلة ولو كان المغصوب يحتاج الى نفقة وليس كذلك بل اذا
كان يحتاج الى نفقة فانما يرد الزائد منها على النفقة فان لم يكن للشيء المغصوب غلة
ضاعت النفقة على الغاصب ولا يرجع بها في الذات المغصوبة ولا ينظر الى كونه ادى
واجبا على المغصوب منه لانه ظالم . وظاهرة ايضا لزوم رد الغلة ولو ذهبت الذات
المغصوبة ولزم الغاصب قيمتها وفي المسئلة قولان المعتمد منهما ان الغاصب لا يلزمه
ردها إلا اذا ردت الذات المغصوبة كما لا يتبع بفلتها اذا فاتت ولزم الغاصب قيمتها لان
قيمتها تعتبر يوم الاستيلاء فقد كشف الغيب انه استعمل ملكه . وقوله ويرد اصله الخ
معناه انه يلزم الغاصب رد اصل الشيء المغصوب ان كان باقيا على حاله حين الغصب
فان رده بحاله فلا شيء عليه لربه فان تلف بيده غرم قيمته يوم الغصب وان تغير بامر

سماوي لا صنع لاحد فيه فربه مخير بين اخذة بنقصه او تضمينه القيمة ، وان كان
النقص بتعديه بفعله ولو خطأ كدابة غضبها فاستعملها فتعيبت في بدنها خير ربه ايضا
في اخذة ناقصا مع اخذ قيمة تقصه وفي تركه للغاصب واخذ قيمته يوم الغصب هذا
هو المشهور ثم قـــــــــــــــــال

(والقول للغاصب في دعوى التلف * وقدر مغصوب وما به اتصف)

يعني ان الغاصب والمغصوب منه اذا اختلفا في تلف الشيء المغصوب فادعى الغاصب
تلفه وادعى المغصوب منه عدم تلفه او اختلفا في قدرة وكميته او في صفته وكيفيته
فالقول قول الغاصب يمينه اذا اتى بما يشبه لانه غارم ومدعى عليه فان جاء بما
لا يشبه صدق المغصوب منه مع يمينه فان اتيا بما لا يشبه قضى باوسط القيم هذا هو
المشهور وقـــــــــــــــــوله

(والغرم والضمان مع علم يجب * على الذي انجر اليه ما غضب)

(بارث او من واهب او بائع * كالتعدي غاصب المنافع)

معناه ان من تملك شيئا مغصوبا بارث او بهبة او بشراء مع علمه بان من انجر اليه
منه كان غضب ذلك فانه يتنزل منزلة الغاصب في جميع ما تقدم من رد الغلة والذات
على التفصيل الذي ذكرناه هناك فان لم يعلم بذلك فان كان المستحق من يده مشتريا فلا
يلزمه إلا رد الذات ولا يلزمه رد الغلة لانه ذو شبهة كما ياتي ولا شيء عليه فيما هلك
او نقص بامر سماوي وكذا الوارث والموهوب له من غير الغاصب فان كان ذلك من
الغاصب نفسه فلا غلة لهما كما في ابن رحال وغيره (ولما) ذكر بعض احكام الغصب
افاد هنا في الشطر الاخير من البيت الثاني تعريف المتعدي مشبها له بالغاصب في
الضمان . ويفترقان في امور (منها) ان غاصب الرقاب لا يضمن الغلة إلا باستعمال
الشيء المغصوب وغاصب المنافع يضمن الغلة مطلقا استعمال الشيء الذي اخذه من يد
مالكه او حبسه ، ومنها انه يضمن القيمة يوم تعديه ولا يضمن الامر السماوي بخلاف

الغاصب فانه يضمن القيمة يوم الاستيلاء ويضمن السماوي . ومنها اذا تعدى على منافع ابل ونحوها فحبسها عن اسواقها فانه يضمن قيمتها ان شاء ربها وان شاء ردها سالمة بخلاف الغاصب فان ربه لا يخير ان جاء بها سالمة (ثم) اشار الى مفهوم الغاصب والمتعدي وهو من حاز شيئاً بوجه شرعي من بيع ونحوه ولم يعلم بغصبه كما تقدم ثم استحق من يده وانه لا يرد الغلة وله نظائر في عدم رد الغلة فقهــال

(وشبهة كالمالك في ذا الشأن * لقوله الخراج بالضممان)

(ولا يكون الرد في استحقاق * وفساد البيع على الاطلاق)

(والرد بالعيب ولا في السلعة * موجودة في فلس والشفعة)

يعني ان شبهة الملك كالمالك في كونها توجب لمن حصلت له استحقاق الغلة وهو المراد بهوله في ذا الشأن اي الامر الذي الكلام فيه وهو لمن تكون الغلة والدليل ان شبهة الملك كالمالك قوله عليه الصلاة والسلام الخراج بالضممان والخراج الغلة ومعناه ان من كان ضمان الشيء منه اذا هلك فان غلته له ولاجل كون الخراج بالضممان ان من اشترى شيئاً من غاصب ولم يعلم بغصبه كما مر ثم استحق من يده واخذة ربه فلا يرد الغلة مع ذلك الشيء بل تبقى بيده كما اذا اشترى شيئاً شراء فاسداً وقد كان استغله وتقض البيع لفساده فلا يرد الغلة ملطفاً سواء كان المبيع قائماً بيد المشتري او فات وغرم ثمنه او قيمته (او) وجد عيباً فيما اشتراه وردة على بائعه وقد استغله (او) اشترى شيئاً واستغله ولم يدفع ثمنه حتى فاس فجاى البائع فوجد ملكه قائماً فاحذه في الثمن فانه لا يرجع بالغلة على المالك (او) اشترى شقصاً من جنان مثلاً واستغله ثم جاء شريك فاحذ ذلك الشقص بالشفعة فلا يرد الغلة فهذه مسائل خمسة لا ترد فيها الغلة اذا كان المبيع لا غلة فيه يوم البيع ولا يوم الرد واغتلت فيما بين ذلك فان كانت موجودة يوم البيع فهي او عوضها للبائع على كل حال إلا اذا اشترطها المشتري كما تقدم في البيوع وان كانت موجودة يوم رد الملك فقط فهي

للمشتري في الفلس | بالجذ . وفي الرد بالمعيب والفساد بالزهو . وفي الشفعة والاستحقاق باليبس (ولما) ذكر ان المتعدي اذا اتلف ما اخذه على وجه التعدي فانه يضمنه ذكر حكم تعييبه عنده وهو على وجوه اشار اليها قـ ال

(ومتلف منفعة مقصودة * ممالء كيفية معه - ودا)

(صاحبها خير في الاخذ له * مع اخذ الارش عيب حل -)

(او اخذ لقيمة المعيب * يوم حدوث حالة التعيب)

(وليس إلا الارش حال المنفعة * يسيرة والشئ معها في سعة)

(من بعد رفو الثوب او اصلاح * ما كان منها قابل اصلاح)

يعني ان من تعدى على ملك غيره واتلف منه منفعة مقصودة منه على كيفية معهودة عند مالكة فان صاحب الملك يخير بين اخذ ملكه معيبا واخذ قيمة العيب المحدث فيه وبين ان ياخذ قيمة ذلك الملك يوم احدث فيه ما احدث على انه صحيح لا عيب فيه هذا اذا كانت المنفعة التي اتلفت كبيرة فان كانت يسيرة والمالك بعد تلفها في سعة اي قائم ينتفع به كما كان فليس لصاحبه إلا الارش بعد اصلاح ما يقبل الاصلاح من ذلك كالثوب يرفى والسيف يصلح ما به من فلول والقصة يرقعها والحلي يصيغ ونحوها وقيل غير ذلك انظر بسط المسئلة في خليل وشروحه تجد فوائد جلية يطول ذكرها هنا قلت والنظر في ذلك للعادة وجملة حله اي حل به صفة عيب وقوله او بمعنى الواو اي وفي اخذ لقيمة المعيب ثم قـ ال

❖ فصل في الاغتصاب ❖

وهو وطء بالغ حرة او امة جبرا بغير وجه شرعي والله اشار الناظم بقوله

(وواطئ لحرة مقتصبا * صداق مثلها عليه وجبا)

(ان ثبت الوطء ولو ببينته * بانه غاب عليها معلنه)

(وقيمة النقص عليها في الامه * هبها سوى بكر وغير مسلمه)

(والولد استترق حيث علما * والحد مع ذلك عليها فيهما)

يعني ان البالغ اذا وطئ امرأة غصبا عليها فانه يجب عليه صداق مثلها يوم الوطء .
بكر كانت او ثيبا وتتعدد عليه الصداق بتعدد الوطء ان ثبت ذلك عليه اما باقراره
به او ببينة على الوطء او ببينة شهدت بانه احتملها وغاب عليها غيبة يمكن وقوع
الوطء فيها وادعته المرأة وان لم تقع مشاهدة الوطء لها وهذا اذا كانت المرأة حرة
وان كانت امة فيكون عليه قيمة ما نقصها بكر كانت او ثيبا مسلمة كانت او كافرة
ويكون ولده رقيقا لسيدتها اذا علم انه من وطء الزنا ويلزمه مع ذلك الحد في الحرية
والامة اذا ثبت ذلك عليه باربعة شهداء عاينوا الوطء بشروطه المتقدمة في باب الشهادات
او اقر بذلك على نفسه ولم يرجع عنه . واما ان شهدوا بانه احتملها وغاب عليها
وادعت المرأة الوطء وانكره فلا حد عليه وانما عليه الصداق للحررة ولا شيء عليه
في الامه . واحترز الفقهاء بقولهم البالغ من الصغير يظأ البكر فيكون عليه ما شانها
بالاقضاء ولا شيء عليه في الثيب . ومفهوم قوله مقتصبا ان الزنا بالطائفة لا صداق
فيه وهو كذلك . وقوله معلنه صفة لبينه اي ولو بينته معلنه اي شاهدة بانه احتملها
وقوله غير بالنصب عطف على سوى واستترق وعلمنا مبنيان للنائب والف علما للاطلاق
وقوله فيهما الضمير يعود على الحررة والامة (ولما) ذكر حكم ثبوت الاغتصاب ببينة
او اقرار المدعى عليه به ذكر ما اذا كان ذلك بمجرد دعوى المرأة وفي المسئلة ست
صور لان المدعى عليه اما ان يكون مشهورا بالدين والصلاح واما ان يكون مجهول
الحال هل هو عفيف او فاسق واما ان يكون مشهورا بالفسق فهذه ثلاث صور في
كل منها اما ان تدعى ذلك وقت وقوعه وجاءت متعلقة به واما ان تدعى ذلك بعد مضي
زمان فاشار إلى الاولى والثانية مع القيام عليهما بعد مضي زمان فقولنا

- (وان يكن ذا الغصب بالدعوى ففي * تفصيله بيان حكمه ففي)
 (فحيثما الدعوى على من قد شهر * بالدين والصلاح والفضل نظر)
 (فان تكن بعد التراخي زمتنا * حدث لقذف وبحمل للزنا)
 (وحيثما رحمتها منه بري * فالحذ تستوجبها في الاظهر)
 (وذلك في المجهول حالاً ان جهل * حال لها او لم تحزصونا نقل)
 (وان تكن ممن لها صون ففي * وجوبه تخريجا الخلف ففي)
 (وحيث قيل لا تحد ان نكل * فالمر مع يمينها لها حصل)
 (وما على المشهور بالعفاف * مهر ولا حلف بلا خلاف)

يعني ان المرأة اذا ادعت الاعتصاب على من كان مشهورا بالدين والصلاح وتراخت في دعواها فانها تحد حد قذفها له وللزنا ان ظهر بها حمل . وانما تعدد الحدان لاختلاف موجبها فان لم يظهر بها حمل ففي وجوب حد الزنا عليها خلاف والاظهر وجوبه كما قال الناظم . وهذا بالنسبة الى المرأة واما الرجل فلا صداق عليه ولا يمين كما صرح به في البيت الاخير في قوله وما على المشهور بالعفاف مهر ولا حلف بلا خلاف واحرى عدم الحد فحقه ان يذكر هنا بعد قوله وحيثما رحمتها منه بري البيت لانه من تمام الدعوى وكانه مؤخر من تقديم . وان كانت الدعوى على مجهول الحال وتراخي قيامها ايضا فانه ينظر في ذلك الى حال المرأة فان كانت غير موصوفة بالصيانة او جهل حالها فالحكم ما تقدم في الرجل المشهور بالدين من انها تحد للقذف وللزنا وان علم كونها موصوفة بالصيانة بحيث لا ترضى فضيحة نفسها ففي وجوب القذف عليها للرجل الذي جهل حاله قولان لان نص فيهما وانما هما مخرجان ومبينان على الخلاف الواقع بين ابن القاسم واشهب فيمن اقر بوطء امرأة وصدقته

وادعى انه تزوجها فتحد على مذهب ابن القاسم إلا ان ترجع عن قولها ولا تحد على مذهب اشهب لانها ادعت النكاح لا الزنا وقد تقدم الكلام على هاتاه المسئلة في النكاح عند قوله وفي الدخول الحتم للاشهاد البيت . وعلى كونها لا تحد يحلف الرجل لرد دعواها فان نكل عن اليمين حلفت واخذت صداقها منه . وفهم من هذا التفصيل في حق المرأة المدعية على مجهول الحال ان دعواها اذا كانت على المشهور بالصالح لا يكون فيها هذا التفصيل وهو كذلك بل الحكم فيها ما تقدم كيفما كان حال المرأة . وقوله وذاك الاشارة راجعة الى الحكم المذكور في حق المعروف بالدين والفضل اذا وقع القيام عليه بعد مضي زمان والله تعالى اعلم (ثم) شرع في الكلام على ما اذا ادعت المرأة الاغتصاب على المشهور بالعفة او المجهول الحال وقامت في الحين وجاءت متعلقة به فقــــــــــــــــال

- (وحيث دعوى صاحبت تعلقا * حد الزنا يسقط عنها مطلقا)
- (والقذف فيه الحد لابن القاسم * وحلفها لـديها غير لازم)
- (ومن نفى الحد فعندها يجب * تحليفه بان دعواها كذب)
- (ومع نكولها لها اليمين * وتأخذ الصداق ما يكون)
- (وحدها له اتفاقا ان تكن * ليس لها صون ولا حال حسن)
- (وعدم الحد كذا للمبهم * حالا اذا كانت توقي ما يصم)
- (وان تكن لا تـتـوقي ذلـك * فالحلف تخريجا بدا هنالك)

يعني ان المرأة اذا ادعت على رجل صالح الاغتصاب وجاءت متعلقة به فان حد الزنا يسقط عنها ظهر بها حمل اولا وهو معنى الاطلاق وفي حد القذف له قولان قيل تحد ولا يمين على الرجل وقيل لا حد عليها ويحلف الرجل على تكذيبها فان نكل

عن اليمين حلفت ووجب لها الصداق ومحلها اذا كانت المرأة معروفة بالصيانة وحسن الحال وانها لا ترضى بفضيحة نفسها اما اذا لم تكن كذلك فتحد المرأة للقذف اتفاقا وان ادعت ذلك على المتهم حاله الذي لم يعلم صلاحه من فسادة وهو المجهول الحال وجاءت متعلقة به ايضا فانه ينظر الى حال المرأة فان كانت معروفة بالصيانة فلا تحد لقذفه اتفاقا وان لم تكن معروفة بالعفاف ففي حدها للقذف قولان وعلى سقوط حد القذف عنها فعليه اليمين انه ما وطىء ولا يلزمه صداق فان نكل عنها حلفت المرأة ويلزمه صداقها والى هذا اشار بقـــــــــــــــــوله

وان يكن مجهول حال فيجب * تحليفه ومع نكول ينقلب

فكان على الناظم ان يذكر هذا البيت بعد قـــــــــــــــــوله

وان تكن لا تتوقى ذليكا * فالخلف تخريجا بدا هنالك

وقوله كانت توقى اصله تتوقى فعل مضارع فحذفت منه احدى التاءين . وقوله يصم يضم اوله وكسر ثانيه لانه من الرباعي اي اذا كانت تتوقى ما يصمها ويعيبها . وقوله تخريجا اي الخلاف لا نص فيه بل مبني على خلاف آخر كما ظهر هنالك ثم اشار الى الصورة الثالثة بحالتيها فقـــــــــــــــــال

(وفي ادعائها على المشتهم * بالفسق حالتيان للمعتبر)

(حال تشبث وبكر تدمى * فذي سقوط الحد عنها عما)

(في القذف والزنا وان حمل ظهر * وفي وجوب المهر خلف معتبر)

(وحيث قيل انها تستوجبها * فبعد حلف في الاصح تطلبها)

(وان يكن مجهول حال فيجب * تحليفها ومع نكول ينقلب)

(وحالها بعد زمان الفعل * فالحد ساقط سوى مع حمل)

(ولا صدق ثم ان لم ينكشف * من امر لا بالسجن شيء ، فالخلف)

(وان ابي من اليمين حلفت * ولا صدق المثل منه امتوجبت)

يعني ان المرأة اذا ادعت الاغتصاب على رجل مشهور بالفسق وجاءت متشبهة به او جاءت تدمي ان كانت بكر ا فان حد الزنا وحد القذف يسقطان عنها معا هذا معنى قوله عما وان ظهر بها حمل فلا حد عليها كذلك . وفي وجوب الصداق لها خلاف وعلى كونها تستوجبها فانما ذلك بعد يمينها على القول الاصح . وان قامت عليه بعد زمان الفعل فان الحدين يسقطان عنها ما لم يظهر بها حمل فتحد ولا صداق لها على المدعى عليه في الحال وانما يسجنه الحاكم وينظر في حاله بالتجسس عليه فان ثبت عنده صحة قول المرأة لزمه الصداق وان لم يظهر من امره شيء حلف انه ما وطئها وبرئ وان نكل عن اليمين حلفت ووجب لها صداق مثلها . واما قوله (وان يكن مجهول حال) البيت تقدم انه في غير محله لان الكلام هنا على المشتبه بالفسق لا على مجهول الحال ثم قام يتكلم على السرقة فقال

❦ فصل في دعوى السرقة ❦

وهي اخذ صغير لا يعقل او مال من حرز حائزة لا ملك له فيه على وجه الاستسرار بغير سلاح . واركانها ثلاثة السارق والمسروق والمحل (فالسارق) شرطه التكليف . وكونه غير رقيق للمسروق منه . وكونه غير اصل له كابيه وامه وجدة وجدته . وكونه غير شريك او غريم سرق قدر حقه او مضطر سرق لجوع اصابه (والمسروق) ان كان مادميةا فشرطه الصغر او البله وان كان مالا فشرطه ان يكون نصابا وهو ربع دينار من الذهب او ثلاثة دراهم او وزنها فضة خالصة او ما قيمته مما ينتفع به شرعا ثلاثة دراهم من العروض (والمحل) وهو الحرز فكل موضع لا يعد صاحب المال مضيعا لماله اذا وضعه فيه فهو حرز وكل شيء معه من يحفظه

فيحافظه حرز له فان لم تتوفر فيه هذه الشروط فلا يسمى الاخذ سارقا ولا تتمتع يده وان اتى بسلاح فتجري عليه احكام المحاربين وبهذا افتى بعض العلماء بان سراق افريقية الذين ياتون بالسلاح محاربون تجري عليهم احكام الحاربة والمحارب اذا قتل احدا وان كان كافرا وجب على الحاكم قتله ولا يقبل فيه عفو ولا شفاعة كقتل الغيلة وهو ما كان خفية لاخذ المال وتقتل الجماعة بالواحد وان ولي القتل احدهم فان لم يقع منه قتل نظر الحاكم في امرة فان كان قوي الشوكة بكثرة التلصص حتى صار الناس يخافونه وجب قتله وإلا فهو مخير في شأنه بين قتله او قطعه من خلاف او نفيه وهل يجوز قتله اذا هرب وقت حرابته او لا يجوز قال صاحب الشامل وهو الاصح قولان وقـــــــــــــــــوله .

(ومدع على امرى ان سرقه * ولم تكن دعوى الا بالمحققة)

(فان يكن مدعيا ذاك على * من حاله في الناس حال الفضلا)

(فليس من كشف الحاله ولا * يبلغ بالدعوى عليه املا)

(وان يكن مطالبا من يتهم * فمالك بالضرب والسجن حكم)

يعني ان من ادعى على رجل انه سرقه ولم يحقق دعواه عليه بان كانت دعوى اتهام فقط فان الحاكم ينظر الى حالة المدعى عليه بالسرقة فان كان من اهل الفضل بعيدا عن التهمة بمثل هذه فانه لا يكشف عن حاله ولا تسمع عنه هذه الدعوى لبعدها عادة ولا يبلغ المدعي بدعواه عليه امله وان كان المدعى عليه من اصحاب التهم خصوصا اذا كانت له سوابق فان الحاكم يسجنه ويتجسس عنه وقد يشدد عليه بالضرب بحسب قرائن الاحوال ثم قـــــــــــــــــال

(وحكموا بصحة الاقرار * من ذاعر يجس لاختبار)

يعني ان من ادعى السرقة على المعروف بها فجبسه الحاكم لاختبارة فلما وقع التهديد

عليه اقر بما ادعي عليه به وهو في السجن من جهة الخوف الذي حصل له فان
اقراره صحيح ويلزمه ما اقر به لان هذا ليس من الاكراه وبه العمل والذاعر
الخائف ويقال داعر بدال مهمله معناه سارق وقســـــــــوله

(ويقطع السارق باعتراف * او شاهدي عدل بلا خلاف)

معناه ان السارق اذا اعترف بالسرقة طائما او شهد عليه بها عدلان فانه يقطع اتفاقا
بالشروط المتقدمة ثم قـــــــــال

(ومن اقر ولشبهته رجع * درى عنه الحد في الذي وقع)

(ونقلوا في فقدها قولين * والغرم واجب على الحالين)

يعني ان من ادعى عليه بالسرقة واقر بها ثم رجع عن اقراره فان كان رجوعه لشبهة
ثبتت عند الحاكم درى عنه الحد وان رجع لغير شبهة ففي درء الحد ودفعه عنه
قولان . واما غرم الشيء المسروق فانه يلزمه رجع لشبهة او لغير شبهة وقوله

(وكل ما سرق وهو باق * فانه يرد باتفـــــــــاق)

(وحيثما السارق بالحكم قطع * فبالذي سرق في اليسر اتبع)

يعني ان الشيء المسروق مهما وجد بعينه فانه يرد لصاحبه سواء قطع السارق او لم
يقطع وان لم يوجد فان قطع السارق فانه يتبع بالسرقة في يسره دينا في ذمته ولا يتبع
بها في عسره وان لم يقطع وهو مفهوم قوله قطع اتبع بها في يسره وعسره والمراد
باليسر ان يتصل يسره من حين السرقة الى يوم القطع فان كان حينئذ معسرا او اعسر
فيما بين ذلك لم يغرمها والله تعالى اعلم ثم قـــــــــال

(والحد لا الغرم على العبد متى * اقر بالسرقة شرعا ثبتا)

يعني ان العبد اذا اقر بالسرقة فانه يقطع شرعا ولا يلزمه غرم السرقة وقول الناظر

بالسرقة بفتح السين على الاصل وسكون الراء للوزن وقوله والحد لا الغرم الخ الحد مبتدا وجملة ثبتا خبره والفت ثبتا للاطلاق وعلى العبد متعلق به وشرعا مفعول مطلق معمول لثبت (فائدة) سئل العالم الجليل الشيخ خليفة بن حسن السوفي ناظم مختصر الشيخ خليل عن الذي عرف اثر قدميه معرفة تامة لا يشك فيها كما هو معلوم عند بلاد سوف وغيرهم من اهل الصحراء اذا ادعي عليه بسرقة ونحوها وانكر هل يغرّم ام لا (فاجاب) بانه يغرّم وخالفه بعض علماء خنفة سيدي ناجي في ذلك فخطبهم بما فيه حجته على ذلك وان مستنده فيه بطريق الشرع لا العقل فقال

سلام له في الصالحات اصـول * يوافيه من عندي السلام وصول
إلى السرج الاثبات من مال خنفة * ليم في ندور الواقعات نقول
رؤس سداد صالحون اجلة * شمسوس رشاد ما لهن افول
عفا الله عنكم حكمكم كيف وجهه * لنجل خليل بالبراء فقهـولوا
ففي القلب شيء يمتريه وعبرة * من القلب للاحكام حين تجول
تمسككم بالاصل والاصل واضح * ولا ينكر المعلوم إلا جهول
ولكن اذا عم السداد بحادث * تقدم اصلا والقياس دليل
كتضمن سمسار وتغريم صانع * وهل هو إلا مودع ووكيل
وترخيص تاخير الكراء لمكتـر * اذا خيف غدر للكراء نزول
ومن ذاك ما قد جوزوا في سفاتج * متى عم بالخوف الشديد سبيل
ففي كلها خلف الاصول لانها * مصالح عمت والصالح جميل
ومن ادب المسئول قبل جوابه * اذا وردت يوما عليه سؤال
تعرف عرف السائلين بارضهم * ليعلم ما يقتي به ويقول
وما انتم منـا باعلم بالذي * به الضر يدري عندنا ويزول
ولو اهملت اثار سراق ارضنا * لكان فسادا للخراب يسؤل
ففي الاخذ بالاثار اصلاح امرنا * وفي الترك عن قصد السبيل عدول

وما الاثر إلا كالخطوط شهادة * كذا قال بعض في القياس نبيد
 فعرفانك الخط الذي غاب ربه * كعرفان اثر المستراب مثيل
 وفي ولدي عفراء لما تنازعا * جهاز ابي جهل وهو جديل
 باثر طعان السيف كان نبينا * قضى انه للسيد بن قتيل
 واغرب منها ما تحراه قائف * من الشبه في المولود أين يميل
 وهب انكم خالفتمو ما بدا لنا * ولم يبدا منكم للصواب نكول
 فهل لاحكمتم بالذي هو واجب * على من رأوه بالعدا ويصول
 من الضرب والتكيل بالسجن طائلا * لتختبر المكتم منه عقول
 هذا وان الود بالقلب لم يزل * على ما عهدتم لم يشبه دخول
 ومنا لكم عذر الذي هو قاصر * لدى من له في المنتهين حلول
 فان وافق الانصاف ما قد رقمته * واقبل منكم بالسماح قبول
 فما الفضل إلا للكريم وان تروا * قصورا فقولوا غفلة وذهول
 وان تروا الاعراض عنه تراهدا * فمالي بالاعراض عنكم شغول
 واختم نظمي بالصلاة على الذي * له في فراديس الجنان نزول
 محمد المقبول في موقف الجزا * اذا الفكر من هول الحساب يزول
 واصحابه الهادين والال ما جرت * ببطحاء من غيث الغمام سيول
 وصائع ابيات الطويل خليفة * سلام عليكم من لدنه يطول اه

قال المؤلف عثمان بن المكي قد شاهدت ذلك منهم حين حاولي بارضهم ويحكمون
 بتغريم من عرف اثره وقد حضرت موطننا اقر فيه من عرف اثره بالسرقة ثم قال

❖ فصل في احكام الدماء ❖

مقدمة مشتملة على ثلاثة ابحاث (الاول) في قتل العمد (والثاني) في قتل الخطأ
 (والثالث) في شبه العمد (فاما) قتل العمد فالمتضي فيه للقتل وجود السبب والشرط

وانتفاء المانع (فاما) السبب فهو القتل عمدا عدوانا محضا فبقيد العمد يخرج الخطأ .
 وبقيد العدوان يخرج به الاستيفاء ممن قتل قتيلا . وبقيد المحض يخرج به شبه العمد
 الا ان يبينه ثم القتل قد يقع بالمباشرة وقد يقع بالتسبب وهو ان يفعل فعلا ينشأ منه
 الموت كمنعه من الطعام والشراب والقضاء سم في طعامه ونحو ذلك (واما) الشرط
 فاربعة (الاول) ان يكون القتال ملتزما لاحكامنا فلا قصاص على المحارب الكافر
 (الثاني) ان يكون عاقلا بالغاً فلا قصاص على مجنون ولا صبي لان عمدهما كالخطيء
 بخلاف السكران كما تقدم فانه يقتص منه على المشهور (الثالث) ان لا يكون المقتول
 اذن للقاتل في قتله على خلاف فيه (الرابع) ان يكون المقتول معصوم الدم فلا قتل على
 من قتل زانيا محصنا او مرتدا او زنديقا ولكنه يؤدب لتعديه عن الامام واما من وجد
 رجلا اجنبيا في فراشه مع زوجته وقتله فانه يقتل به إلا اذا كان له سلاح يريد ان
 يقتل به كل من اراد ان يتمكن به فانه لا يقتل به لانه محارب . واما المانع فخمسة
 عشر (الاول) شرف الدين فلا يقتل مسلم بكافر قصاصا عندنا إلا اذا قتله غيلة
 فيقتل ويقتل الكافر بالمسلم والكافر (الثاني) الابوة وهي دارئة للحد عند قيام
 الشبهة على المشهور (الثالث) شرف الحرية فلا يقتل حر بعبد ولو كان فيه شائبة
 حرية لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ويقتل العبد بالحر ولا اثر لفضيلة الرجولية
 والعدد والعدالة والشرف وسلامة الاعضاء فيقتل الرجل بالمرأة والمرأة بالرجل
 ويقتل الواحد بالجماعة والجماعة بالواحد إلا ان يكون القتل بقسامة فلا يقسم إلا على
 واحد ويقتل العدل والشريف بغيرهما ويقتل غيرهما بهما ويقتل الصحيح بغيره وبغيره
 به ويقتل الذمي بالمعاهد والعكس (الرابع) تعذر اظهار القتال كما اذا شهدت بينة على
 رجل بالقتل وانه دخل في جماعة ولم يعرفوا عينه والحكم ان يحلف كل واحد منهم
 خمسين يمينا ويغرمون الدية بغير قسامة من الاولياء ومن نكل منهم كان القود عليه
 وقيل لا شيء عليهم (الخامس) دعوى الولي خلاف ما قاله المقتول عمدا او خطأ
 فان حقهم يسقط من الدم والقسامة والدية وقيل لا يسقط حقهم من القسامة (السادس)

ان يظهر اللوث في اصل القتل دون صفته مثل ان يقول قتلني فلان ولم يقل عمدا ولا خطأ ثم يقول بعض الاولياء عمدا ويقول البعض الاخر خطأ وذلك مانع من القتل ويحلف القائلون بانه خطأ وياخذون نصيبهم من الدية ومن نكل سقط حقه وان قال بعضهم لا علم لنا لم يكن له بشيء (السابع) اقامة المدعى عليه البينة انه كان غائبا حين القتل (الثامن) نكول الاولياء عن القسامة (التاسع) رجوع المدمي عن التدمية (العاشر) اختيار الاولياء واحدا من الجماعة المدعى عليهم وذلك مسقط للقود عن بقيتهم (الحادي عشر) عفو المجنى عليه وسواء ثبت الجرح بينة او اقرار لكن القاتل المعفو عنه يجلد مائة ويسجن عاما (الثاني عشر) صحة المدمي صحة بينة (الثالث عشر) عدم حلف بعض المستحقين للدم (الرابع عشر) ميراث القاتل بعض دمه كرجل قتل اباه فاستحق اخوته دمه ثم مات بعضهم (الخامس عشر) ان يكون الولي ابن القاتل وقد قال مالك يكره ان يحلفه فكيف يقتله (واما) قتل الخطأ فهو الفعل بغير قصد اما مباشرة كسقوطه عليه وكالمراة تنقلب على ولدها وهي نائمة ونحو ذلك (فرع) قال في المعيار وسئل بعض القرويين عن مسألة نزلت بالقيروان وهي ان رجلين كانا يحرسان بالليل فقام احدهما عن الاخر واتاه لما رجم اليه في صورة السارق على وجه اللعب و اشار اليه بالسيف فطعنه صاحبه لاعتقاده انه سارق فقتله (فاجاب) بان دمه هدر (واجاب) ابو عمران بانه على العاقلة كالخطأ اه (واما) شبه العمد فهو خاص بالاباء عند مالك واكثر اصحابه وله اثر في درء القصاص اذا كان القتل فيه شبهة وذلك اذا امكن عدم القصد وادعى الاب ذلك . والموجب في قتل العمد القود ان طلبه الولي كما مر وان لم يطلبه الولي فان القاتل يجلد مائة ويسجن عاما . والموجب في قتل الخطأ الكفارة والدية . والموجب في قتل شبه العمد البدية مغلظة وسياتي بيانها ان شاء الله تعالى (اذا) علمت هذا سهل عليك فهم كلام الناظم وتحصيل ما تفرق من الشروط والموانع في كلامه وما لم يذكره منها . وبدا بقتل العمد وما يثبت به حكم القصاص فقال

- (القتل عمدا للقصاص موجب * بعد ثبوته بما يستوجب)
 (من اعتراف ذي بلوغ عاقل * او شاهدي عدل بقتل القاتل)
 (او بالقسامة وباللوث تجب * وهو بعدل شاهد بما طلب)
 (او بكثير من لفيق الشهدا * ويسقط الاعذار فيهم ابدا)
 (ومالك فيما رواه اشهب * قسامة بغير عدل يوجب)
 (او بمقالة الجريح المسلم * البالغ الحرف فلان بدمي)
 (يشهد عدلان على اعترافه * وصفتا التمييز من اوصافه)
 (او بقتيل معه قد وجدها * من اثر القتل عليه قد بدا)

يعني ان من قتل انسانا عمدا عدوانا فانه يقتل به اذا طلب وليه قتله عند توفر شروطه وانتفاء موانعه اذا ثبت القتل بما يجب ثبوته شرعا وهو احد ثلاثة اشياء اولها اعتراف القاتل بالقتل اذا كان عاقلا بالغاً طائعا (ثانيا) شهادة عدلين بمعابنتهما للقتل (فرع) تقدم في تعارض البيئات اذا شهد شهود على رجل بقتل رجل فاقر غير المشهود عليه بقتل ذلك الرجل فراجع هنالك (ثالثا) القسامة (وهي) حلف ولاة الدم خمسين يمينا ياتي بيانها على قتل حر مسلم محقق الحياة ولا يمكن منها اولياء المقتول مطلقا بل بوجود اللوث وهو امر ينشأ عنه غلبة الظن بصدق المدعي ، وذلك (اما) بشهادة عدل واحد بالقتل (واما) بشهادة اللفيق اثني عشر فاكثر بدون اشتراط العدالة لانه مدخول عليهم على عدمها ولهذا لا يعذر فيهم ولكن لا بد فيهم من ستر الحال وانتفاء التعصب (واما) بشهادة رجل واحد غير عدل في رواية اشهب عن مالك والمشهور انه ليس بلوث (واما) بالتدمية وهي قول الجريح المسلم الحر البالغ المميز دمي عند فلان اذا سمع منه ذلك عدلان وفيه جرح ظاهر ويستمر على اقراره وهو

متصف بالتمييز وعدم التخليط في الكلام وقت تدميته فلو قال قتاني فلان بل فلان او قيل له من جرحك فقال لا اعرفه ثم قال فلان او قال دمي عند فلان او فلان او دمي على جماعة ثم ابرأ بعضهم او قال دمي عند فلان ثم دمي عليه وعلى غيره فان تدميته باطلة في جميعها كما تسقط عند وجود اختلال في عقله . وفهم من قوله الجرح ان التدمية البيضاء وهي التي لم يكن فيها اثر جرح ولا اثر ضرب ولا انه يتقيا سما او يتنخم دما لا تقبل وهو كذلك على القول المعمول به (واما) ان يوجد قتيل يتشطح في دمه والمتهم قربه معه سيف او خنجر ونحوهما او على المتهم شيء من دم القتل او عليه اثر القتل بتغير حاله او وجد خارجا من مكان المقتول ولم يوجد فيه غيره واما غير ذلك من القرائن الدالة على القتل غالبا ثم بين القسامه في العمد فقال

(وهي بخمسين يمينا وزعت * على الذكور ولاثى منعت)

(بعد ثبوت الموت والولاية * ويحلفونها على البتات)

(وتقلب الايمان مهمما نكلا * ولي مقتول على من قتلا)

(ويحلف اثنان بها فمعا علا * وغير واحد بها لن يقتلا)

(وليس في عبد ولا جنين * قسامتا ولا عدو الدين)

يعني ان القسامه هي حلف ولاة الدم خمسين يمينا وتوزع على الذكور من الاولياء ان كانوا اقل من خمسين وان كانوا اكثر من خمسين اكثفي بخمسين منهم وان طاع اثنان منهم يحلف الخمسين جاز ذلك ولا يحلف في العمد إلا الذكور دون الاناث بخلاف الخطا كما ياتي ولا يحلفها إلا اثنان فاكثر فان كانت القسامه بشهادة عدل على الجرح ولم يوجد جسد المجروح حيا ولا ميتا فلا بد من ثبوت موته لاحتمال كونه ما زال حيا وكذلك لا بد من ثبوت ولاية الولاية وانهم هو المستحقون لدمه فيحلف كل واحد منهم ما ينوبه منها بالله الذي لاله إلا هو ان فلانا هذا قتله او مات من

ضربه ان بقي حيا بعد الضرب ثم مات ويحلف كل واحد على البت كما ذكرنا وسواء كان حاضرا او غائبا ولا يحلفون على العلم فاذا نكل اولياء الدم عن القسامة فان الايمان تقلب على من ادعي عليه بالقتل فان كان واحدا حلف الخمسين وان كان اكثر حلف كل واحد منهم خمسين يمينا فمن حلفها برىء من القتل ويضرب مائة ويحبس عاما لوجود اللوث ومن نكل حبس حتى يحلف ولو طال سجنه على القول المشهور هذا اذا كان اللوث على واحد فان كان على جماعة فلا يقتل بالقسامة إلا واحدا على المشهور (فرع) مرتب على القول المشهور لو قدم احد منهم للقتل بعد القسامة عليه بعينه فاقر غيره بانه الذي قتله خير الاولياء في قتل واحد منهما ولا يمكنون من قتلها معا عند ابن القاسم وقيل يقتلان معا كما في القلشاني على الرسالة. وليس في قتل عبد ولا جنين ولا ذمي ومعاهد قسامة فاذا قال العبد او الكافر دمي عند فلان او قالت امرأة جنيني عند فلان وانكر المدعى عليه ذلك فانه يحلف يمينا واحدة ويرأ وان نكل لزمته قيمة العبد ودية غيره كما لو شهد عليه عدل واحد على معاينة القتل او ضرب المرأة حتى سقط جنينها فان قام له اللوث من سيد العبد وغيره يحلف يمينا واحدة ويستحق ما يجب له في ذلك من قيمة العبد ودية غيره ثم قال

(والقود الشرط به المثلية * في الدم بالاسلام والحريه)

(وقتل منحط مضمي بالعالي * لا العكس والنساء كالرجال)

(والشرط في المقتول عصمة الدم * زيادة لشرطه المستقدم)

يعني انه يشترط في القصاص من القاتل مماثلته للمقتول في الاسلام والحرية فلو زاد القاتل على المقتول باسلام او حرية فانه لا يقتص منه لعدم المماثلة فلا يقتل مسلم حرا كان او عبدا بكافر ولا يقتل حر بعبد اذا تساويا في الاسلام فلو تميز القاتل بالحرية والمقتول بالاسلام فقتل كافر حر عبدا مسلما اقتص منه على المشهور واما المنحط فانه يقتل بالعالي فالعالي هو المسلم او الحر والمنحط هو الكافر او العبد ولا يقتل

العالي بالمنحط وهو معنى قوله لا العكس فالعكس المنفي فيه القصاص هو انه لا يقتل مسلم بكافر ولا حر بعبد واما الرجل مع المرأة فيقتل الرجل بها وتقتل هي به كما تقدم . ويشترط في المقتول ايضا عصمة دمه فلا قصاص على قاتل من وجب قتله بغيلة او حراة او زنا بعد احصان او ردة او زندقة وانما عليه الادب لافتياته على الامام ما هو له كما مر . وقول الناظم والقود معناة القصاص سمي قودا لان العرب كانت تقود الجنابي بجبل وتسلمه لولي الدم ثم قــــــــــــــــــــــــال

(وان ولي الدم للمال قبل * والقود استحقه فيمن قتل)

(فاشهب قبال للاستحياء * يجبر قاتل على الاعطاء)

(وليس ذافي مذهب ابن القاسم * دون اختيار قاتل بالازم)

يعني ان ولي الدم اذا قبل المال كان قدر الدية او اقل او اكثر وامتنع القاتل من دفع المال وسلم نفسه للقصاص منه فهل يجبر على الدفع اولاً في ذلك قولان لاشهب وابن القاسم فقال اشهب يجبر للاستحياء اذا كان موسراً وقال ابن القاسم لا يجبر لان الواجب عنده هو القصاص والعفو محانا وهو المشهور ثم شرع في بيان بعض موانع القصاص قــــــــــــــــــــــــال

(وعفو بعض مسقط القصاص * ما لم يكن من تعدد اتقاص)

(وشبهته تدرؤه ومالك * بعض دم الذي اعترى الا الهالك)

يعني ان القصاص يسقط اذا عفى بعض من يستحق دم المقتول إلا اذا كان الذي عفا بعد درجة من الذي لم يعف فلا يسقط ويكون الكلام للاقرب واذا حصل عفو فلا يسقط حكم الضرب والسجن ولمن بقي نصيبه من الدية كما يأتي (تبيناهم الاول) من ثبت عليه انه قتل زوجته ولها معه ابن ومن غيره ابن فأن القتل يرتفع عنه لمشاركة ابنه في الدم مشاركة لو كان فيها اجني فعفا تعذر القتل وتعذر القصاص

لشبهة في غير ما مسألة من مسائل المذهب لان العفو هنا ليس باختيار الابن ولاخيه
جميع الدية على العاقلة كذا في نوازل الشريف العلمي (الثاني) اذا لم يكن للمقتول
مستحق لدمه لامن الرجال ولا من النساء فان الامام يقتص له وليس له العفو إلا ان
يكون القاتل والمقتول كافرين ثم يسلم القاتل اه (وكذلك) يسقط القصاص بالشبهة
المبعدة للعدوان مثل الضرب للناديب بما يضرب به عادة فيؤول الى الموت فان الحد
يدرأ عنه لانه امر ماذون له فيه كما يسقط اذا ملك القاتل بعض دم المقتول كما مر
مثاله واليه اشار الناظم بقوله . وملك * بعض دم الذي اعتراه الهلك . بسكون
الام اي الهلاك والموت والقعدد بضم القاف ويجوز في داله الاولى الضم والفتح
وهو الاقرب الى الاب الاكبر كذا في كتب اللغة ثم بين الناظم حكم الدعوى اذا
لم تصل حد اللوث فقهــــــــــــــــال

(وحيث تقوى تهمة في المدعى * عليه فالسجن بها قد شرعا)

يعني ان من اتهم بالقتل وقويت عليه التهمة ولم تبلغ حد اللوث الموجب للقسامة فان
المتهم يسجن سجنا طويلا باجتهاد الحاكم حتى يظهر امره فيقع العمل به من ثبوت
اللوث فتجب احكامه وانتفاء التهمة فيترك سبيله بعد الاستيفاء (فرع وسئل) اي
ابن الحاج عن ادعى على رجل بالقتل ولم يكن إلا الدعوى فقط (فاجاب) بانه
يحبس فاذا طال سجنه خلي سبيله بعد ان يحلف خمسين يمينا انه ما قتل الرجل
ولا اعان على قتله ولا امر بقتله ولا شارك في قتله ولا شاهد قتله وانه من قتله
لبريء على حسب يمين التهمة . وان كان المقتول عبدا حلف في مقطع الحق يمينا
انه ما قتله ويبرأ كذا في المعيار

(والعفو لا يعني من القرا بها * في القتل بالغيلة والحرابها)

يعني ان القتل اذا كان على وجه الغيلة او الحرابة فان العفو الذي يحصل من القرابة
لا يعني عن القصاص ولا يسقطه ولو كان المقتول غيلة عبدا او كافرا ولو جاء تابا

لان القتل فيهما حد من حدود الله تعالى لا يجوز اسقاطه للامام ولا لغيره وهذا البيت كالتخصيص لقوله المتقدم وعفو بعض مسقط القصاص البيت . والغيلة لا تثبت إلا باعتراف القاتل بها او بشهادة عدلين لا بشاهد وقسامة . واما الحراة فثبتت حتى بالشهرة قال الشيخ خليل ولو شهد اثنان انه المشتهر بها ثبتت وان لم يعاينها ثم قال

(ومائة يجلد بالاحكام * من عنده يعفى مع حبس عام)

(والصلح في ذلك مع العفو استوى * كما هما في حكم الاسقاط سوا)

يعني ان حكم من ثبت عليه القتل عمدا بينة او اقرار او لوث بعد القسامة او قبلها ضرب مائة وسجن عام بعد الجلد ولا يحسب فيه سجنه قبل ذلك وسواء وقع العفو عليه مجانا او صالح بمال فالصلح في ذلك القصاص مساو للعفو في جلد مائة وسجن عام وكذا لو قام اللوث على جماعة واقسم اولياء الدم على واحد عينوه لها فان على كل واحد من اصحابه جلد مائة وحبس عام كما اذا سقط القتل لعدم التكافؤ . وقوله كما هما في حكم الاسقاط سوا تميم للبيت اي كما هما اي العفو والصلح في حكم الاسقاط للقتل سواء (وقوله) ومائة بالنصب مفعول مطلق معمول ليجلد المبني للنائب ومن بفتح الميم اسم موصول نائب فاعل وجملة يعفى عنه الخ صلته (تنبيه) الحبس قبل العفو لا يسد فيه من القيد بالحديد والتشديد بخلافه بعده فيحبس بغير حديد وقوله

(ودية العمد كذات الخطأ * او ما تراضى فيه بين الملائ)

(وهي اذا ما قبلت وسلمت * بحسب الميراث قد تقسمت)

يعني اذا عفا من له العفو من اولياء الدم على شيء مقدر قليل او كثير ورضي القاتل به لزم واذا عفا على دية مبهمه فتحمل على الدية المقدرة في الخطأ وهي مائة من الابل غير انها تغلظ فتكون مربعة كلها اناث خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون

بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة حالة لامنجمة وتقسم بين الورثة من زوجة وغيرها بحسب ميراثهم (تنبيه) اذا عفا ولى الدم عن القتل عفوا مطلقا لم يقع فيه التنصيص على اسقاط الدية ثم قام يطلب الدية من القاتل وقال انما عفوت لاجلها فان دعواه لا تقبل إلا اذا كانت له قرينة تدل على صدق دعواه كقوله عند العفو لولا الحاجة ما عفوت عنه او يكون الولي فقيرا والقاتل غنيا ونحو ذلك فانه يحلف ويبقى على حقه ان امتنع القاتل وسواء قام بالقرب او بعد طول . وقول الناظم كذات الخطأ التشبيه في القدر وهو مائة من الابل لافي الصفة لان دية الخطأ خمسة كما ياتي وقوله تراض منون وقوله الملبأ بالهمز معناه الجماعة من القاتل والاولياء اذا تراضوا على شيء لزم ومفهوم تراضوا ان القاتل اذا لم يرض فلا يلزمه ذلك عند ابن القاسم كما تقدم ثم شرع يتكلم على جنس الدية وقدرها فقال

(وجعلت دية مسلم قتل * على البوادي مائة من الابل)

(والحكم بالتربيع في العمد واجب * والف دينار على اهل الذهب)

(وقدرها على اولي الورق اثنا * عشر الف درهم لا ادنى)

(ونصف ما ذكر في اليهودي * وفي النصارى ثابت الوجود)

(وفي النساء الحكم تنصيف الديه * وحالها في كل صنف مغنيا)

يعني ان دية الحر المسلم مائة من الابل ان كان الجاني من اهل البادية وتكون في العمد مربعة كما تقدمت الاشارة اليها وان كان من اهل الذهب كالشامي والمصري والمغربي الف دينار . وان كان من اهل الفضة كالعراقي والفارسي والحرساني اثنا عشر الف درهم ولا يقبل من اهل الابل إلا الابل ولا من اهل الذهب إلا الذهب ولا من اهل الفضة إلا الفضة اذا كان ذلك لاجل اما اذا كان على الحلول كما هو اصل دية العمد فانه يجوز اخذ الورق عن الذهب والعكس فان لم يكن من اهل الابل ولا الذهب

والفضة بل كان اهل بقر او غنم فانه يكلف بما يجب على اقرب المواضع اليه على الظاهر عند بعض العلماء هذا في دية الحر المسلم واما من قتل عبدا فعليه قيمته ولو بلغت اكثر من دية الحر المسلم كان العبد مسلما او كافرا . واما دية الكافر الكتبي الحر فنصف دية الحر المسلم . ولم يذكر الناظم دية المجوسي وديته ثلث خمس دية المسلم وهو في الذهب ستة وستون دينارا وثلثا دينار وفي الفضة ثمانمائة درهم . واما المرأة فديتها نصف دية الرجل من دينها . وقول الناظم مسلم يريد به الحر وقوله قتل بالبناء للنائب وسواء وقع قتله عمدا او خطأ وقوله الورق بسكون الراء وقوله وحاله في كل صنف مغنيه اي حال التصنيف مغنية عن البيان في كل صنف ثم قال

(وتجب الدية في قتل الخطا * والابل التخميم فيها قسطا)

(تجملها عاقلة للقاتل * وهي القرابات من القبائل)

(حيث ثبوت قتلها بالبينه * او بقسامته لمعينة)

(يدفعها الادنى فالادنى بحسب * اموالهم وحكم تنجيم وجب)

(من موسر مكلف حر ذكر * موافق في نحلته وفي مقرر)

(وكونها من مال جان ان تكن * اقل من ثلث بذا الحكم حسن)

(كذا على المشهور من معترف * تؤخذ او من عامد مكلف)

يعني ان الواجب في دية قتل الخطا وهي من الابل ان تكون خمسة عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وتكون على عاقلة القاتل وهو كواحد منهم على المشهور منجمة كما ياتي والعاقلة قبيلة القاتل . وانما تحملها العاقلة حيث ثبت القتل بمعينة البينة او بقسامه بشروطها معينة للقتل خطأ اما اذا كان ثبوته باعتراف القاتل فان العاقلة لا تحملها كما انها لا تحمل

عمدا ولا عبدا ولا ما دون الثلث كما يأتي ويدفها الاقرب فالاقرب على قدر اموالهم قلة وكثرة منجمة في ثلاث سنين من يوم الحكم لا من يوم القتل كل ثلث منها يحل بآخر سنة فان كان الواجب نصفاً او ثلاثة ارباع فللزائد سنة على المشهور ولا تؤخذ إلا من مسلم مكلف حر ذكر موافق للجاني في الدين وهو المراد بالنحلة من اهل مقرة ومنزله فلا تضرب الدية على فقير ولا على صبي ولا مجنون ولا مخالف للجاني في دينه ولا على من ليس معه في موضع واحد وكذا اذا كانت الدية اقل من الثلث على القول المعتمد وبه القضاء او من عامد مكلف على المشهور واما الصبي والمجنون فان عمدهما كالخطأ تحمله العاقلة ايضاً كما تقدم وكل ما كان على الجاني وحده يكون عليه حالاً لا منجماً وحكى بعض العلماء ان لا عاقلة في هذا الزمان . وقول الناطم ونحلة بكسر النون وضمها والمراد بها هنا الديانة وقـــــــــــــــــــــــــوله

(وفي الجنين غرة من ماله * او قيمة كالارث في استعماله)

معناه ان من ضرب امرأة فالقت جنينا ميتا وامه حية فعليه دية غرة وهي عبد او ولدة من البيض على الاحسن او قيمتها ويتعدد الواجب بتعدد الجنين ويورث ذلك عن الجنين اتحد او تعدد على فرائض الله تعالى ثم شرع يتكلم على حكم شبه العمدة فقال

(وغلظت فثلثت في الابل * وقدمت للعين في القول الجلي)

(وهو بالاباء والامهات * يختص والاجداد والجدات)

يعني ان الاب او الام او من كان في معناهما كالاجداد والجدات اذا ضرب ولدة جديدة مثلافات من ذلك فانه لا يقتص منه باحتمال الشبهة اذا ادعى عدم القصد وادعى ادبه ولا يرث شيئاً من ماله وان كان واحداً من غير المذكورين لا يقبل منه ذلك ولهذا لو قتله مع انتفاء الشبهة اقتص منه كما لو ذبحه او شق بطنه او رماه بالرصاص ونحو ذلك وكذلك لو اعترف بالقصد وحيث كان لا يقتل فتغلظ عليه الدية وتغلظها بالتلث ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون خلفه في بطونها

اولادها وتغلظ ايضا اذا كانت عينا في القول الظاهر وتغليظها هو بتقويم دية الابل فاذا قومت المثلثة بمائة والخمسة او المربعة بشمانين فالتفاوت بينهما بالخمسة فيزاد على الف دينار خمسها وعلى اثني عشر الف درهم الف درهم خمسها ويلزم المجموع وتكون في مال الجاني حالة وقول الناظم وهو بالاباء والامهات يختص الح وقيل شبه العمد لا يختص بهم انظره في المطولات وانما تركته لما فيه من كثرة الخلافات والله اعلم وقوله وهو بسكون الهاء ثم قال

(ويحلف الذكور كالاناث * بنسبة الحظوظ في الميراث)

(وان يمين عندا تنكسر * يحلفها من حظها موفر)

(وواحد يجوز ان يحلفا * حيث انفرادا بما تخلفا)

(وهذه الاحكام طرا تعتمد * بحيث ما يسقط بالشرع القود)

يعني ان القسامة اذا وجبت في الخطا فانه يحلفها على البت من يرث ذكرا كان او اثنى واحدا كان او متعددا ويحلف كل واحد من الورثة بقدر نصيبه من الميراث فمن كان منهم صاحب ثمن كان عليه ثمن الايمان وهكذا فان انكسرت عليهم يمين حلفها اكثرهم نصيبا منها فان انقرد الوارث حلف الخمسين وهذه الاحكام جميعها في الخطا وعنه عبر بحيثما يسقط بالشرع القود واما العمد فقد تقدم انه لا يحلف فيه اقل من رجلين من العصابة ولا يحلف فيه واحد ولا امرأة وقوله بحيث ما فالباء وما زائدتان وقوله

(وسوغت قسامتها الولاة * في غيبة الجاني على الصفات)

(وينفذ القصاص ان بها ظفر * اقرار او وفاق ما منها ذكر)

هو كقول ابن سلمون فان غاب الجاني وعرفه الشهود ووصفوه صفاته التي ينحصر بها وتقوم مقام التعيين وذهب الاولياء الى ان يحلفوا فلهم ذلك فان استكملوا ايمان

القسامة استوجبوا القود منه متى وجدوه وذلك بعد ان توافق صفاته الصفات التي في عقد التدمية او يقر انه هو الذي دمي عليه بعد الاعذار اليه اه ويجوز في قول الناظم القصاص النصب على المفعولية والرفع على الفاعلية باعتبار ينفذ فان قدرته من الرباعي فالنصب وان قدرته من الثلاثي فالرفع وقوله ظفر وذكر مبيان للنائب ومنها بيان لما متعلق بذكر والضمير يعود على الصفات ثم قال

﴿ فصل في الجراحات ﴾

جمع جراحة وجراح بالكسر ويقال ايضا جرح بضم الجيم وسكون الراء ويجمع على جروح . والاصل في مشروعية القصاص في الجروح والاطراف قول الله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس والعين بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن والسن بالسن والجروح قصاص الاية فالجروح في الاصطلاح كل ما دون النفس قاله صاحب التوضيح وقال ابن راشد هذه الاية محكمة لا نسخ فيها نعم انما نخصه بما كان من ذلك على وجه الخطأ وبعوض جراح العمد فقد ثبت عنه عليه الصلاة والسلام انه اسقط القود في المأمومة والمنقلة والحائفة والعلة في ذلك الخوف على النفس فيقاس عليها ما في معناها مما يخشى منه التلف كعظام الرقبة والصلب والصدر وكسر الفخذ ورض الاثنيين وما اشبه ذلك ويخص من ذلك ايضا بما تتعذر فيه المماثلة نحو ذهاب بعض النظر والسمع والعقل وما اشبه ذلك لان المماثلة شرط في القصاص قال الله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم فاباح الاعتداء بالمثل دون ما عداه وما تعذرت حقيقته لا يتصور به تكليف ولهذا وجبت القيمة على تلف الدور والدواب والعررض لتعذر المثلية فيها وإلا فالاصل هو اغرام المثل فلما تعذرت المثلية اقيمت القيمة مقامها فكذلك هاهنا لما تعذرت المثلية جعلت الدية مقامها والله اعلم اه والى هذا اشار الناظم بقوله

(جل الجروح عمدها فيه القود * ودية مع خطر فيها فقد)

- (وفي جراح الخطأ الحكومه * وخمسة ديتها معلوم)
 (فنصف عشر دية في الموضحة * وهي التي تلقى لعظم موضحة)
 (في رأس او وجه كذا المنقلا * عشر بها ونصف عشر معدله)
 (في الموضوعين مطلقا وهي التي * كسر فراش العظم قد تولت)
 (وعشر ونصف في الهاشم * وهي اعظم الراس تلقى هاشمه)
 (وقيل نصف العشر او حكومه * وثلاث الديت في الماموم)
 (وما انتهت للجوف وهي الجائفة * كذلك والاولى الدماغ كاشفها)
 (ولاجتهاد حاكم موكول * في غيرها التاديب والتكيل)
 (وجعلوا الحكومتا التقويما * في كونها معيبا او سليما)
 (وما تزيد حالت السلام * ياخذها ارششا ولا ملام)

يعني ان الجروح على قسمين عمد او خطأ فما كان منها عمدا فجله فيه القصاص او ما يتفقان عليه من قليل او كثير وبعضه فيه الدية فقط وهو شيء قدرة الشارع اما معلوم كلث الدية في الجائفة مثلا او غير معلوم وهو الحكومة فيما يعظم خطرة اذا برىء على شين ولم يرد فيه عن الشارع شيء مقدر . والقاعدة في معرفة ذلك ان كل ما فيه خطر على اتلاف النفس ففيه الدية وما لا خطر فيه ففيه القصاص (ثم) ان جراح العمدا اما ان تكون في الرأس او تكون فيما عدا وهي التي عبر عنها بجراح الجسد فجراح الراس يقتص فيها من سبع . وهي الموضحة بضم الميم وسكون الواو وكسر الضاد وهي التي افضت الى العظم من الرأس والجهة والحدين ولو بقدر مدخل ابرة . وكذا ما قبلها من الدامية وهي التي يسيل منها الدم . والحارضة بالصاد المهملة وهي التي تشق

الجلد . والسحق وهي الكاشطة للجلد . والباضعة وهي التي تبضع اللحم وتشقه .
 والملاحة وهي التي تتوص في اللحم في غير موضع . والمطاة وهي التي يبقى بينها
 وبين العظم ستر رقيق (فالواجب) في هذه السبعة القصاص او ما يصطلحان عليه
 من قليل او كثير . ولا قصاص فيما بعد الموضحة من جراح الرأس . وهي اربع
 الهاشمة وهي التي تهشم العظم . والمنقلة وهي التي اطارت فرائس العظم وان صغره .
 والمأمومة وهي التي افضت الى الدماغ ولو بقدر مدخل ابرة . والدامغة وهي التي
 تحرق خريطة الدماغ . وحيث لا قصاص فيها ففي كل واحد منها شيء مقدر من
 الشارع ففي الهاشمة والمنقلة عشر الدية ونصف عشرها . وفي المأمومة والدامغة ثلث
 الدية (فتحصل) مما ذكر ان جراح الرأس احد عشر سبعة فيها القصاص او ما يتفقان
 عليه ويجب على الحاكم تاديب الفاعل اقتص منه اولا واربعة لا قصاص فيها وانما فيها
 ما قدرة الشارع كما مر ولو برئت على عيب وشين فلا يزداد على ما قدرة الشارع
 فيها وعليه فيستوي في هذه الاربعة العمد والخطأ إلا الادب فانه مختص بالعمد دون
 الخطأ (واما) جراح الجسد عمدا من الهاشمة والمنقلة وغيرها كالعضد والترقوة
 بفتح التاء وضم القاف وهو عظم اعلا الصدر المتصل بالعنق ففيها القصاص ان لم
 يعظم الخطر فان عظم كعظام الصدر والعنق والصلب والفخذ وكذا القطع ان كان
 مخوفا فلا قصاص فيه كما ياتي وكذا لا قصاص في الجائفة ولو عمدا وهي التي تصل
 الى الجوف من البطن او من الظهر ولو بقدر مدخل ابرة وانما فيها ثلث الدية كالخطأ
 ويقص في اليد والرجل والعين والانف والاذن والسن والذكر والاجفان والشفتين
 كما سيأتي قريبا . وبعد سقوط القصاص فيما لا قصاص فيه ينظر فان برئى على غير
 شين فلا شيء فيه إلا الادب وان برئى على شين منها ففيه الادب والحكومة معا إلا
 الجائفة فلا يزداد فيها على ثلث الدية ولو برئت على شين وعيب كغيرها مما فيه قدر
 معلوم من الدية . ومعنى الحكومة ان يقوم المجنى عليه عبدا سالما بعشرة مثلا ثم يقوم
 مع الجناية بتسعة والتفاوت عشر فيجب عشر الدية وهكذا وانما تكون القيمة بعد

اندمال الجرح وبرئه لا قبله فلو لم يبق شين فلا شيء فيه . واما جراح الخطأ فلا قصاص فيها ولا ادب وهي قسمان قسم فيه شيء مقدر وهو خمسة ففي الموضحة المتقدم بيانها نصف عشر الدية وفي المنقلة عشر الدية ونصف عشرها وفي الهاشمة كذلك وفي المأمومة ثلث الدية وكذا في الجائفة وما عدا هذه الخمس ان برئى على غير شين فلا شيئ فيه وان برئى على شين ففيه حكومة . والى ذلك اشار بقوله وفي جراح الخطأ الحكومه . وخمسة ديتها معلومه . ثم فسرهما وذكر ما يجب اكل واحدة منها بقوله (ونصف عشر دية في الموضحة الخ) ثم افاد ان في الهاشمة قولين اخرين احدهما ان الواجب فيها نصف العشر وثانيهما الحكومة لا غير فالاقوال ثلاثة مشهورها الاول وقوله ولا جهاد حاكم موكول . في غيرها التاديب والتكيل . معناه ان التاديب والتكيل على الجاني موكول لاجتهاد الحاكم في غير جراح الخطأ وهي جراح العمد فالادب انما يكون في جراح العمد لا غير فيرى فيه رأيه بقدر عظم الجناية وخفتها وكون الجاني من عاداته ذلك او وقع منه فلتة ثم قــــــــــــــــال

(ويثبت الجراح للمال بما * يثبت مالي الحقوق فاعلما)

يعني ان الجراح التي لا قود فيها عمد كانت او خطأ وانما فيها ما قدره الشارع او الحكومة تثبت بما تبت به الحقوق المالية وهو عدل وامرأتان او عدل ويمين او امرأتان ويمين وقــــــــــــــــوله

(وفي ادعاء العفو من ولي دم * او من جريح اليمين تلتزم)

معناه ان القتال اذا ادعى على ولي المقتول انه عفا عنه او ادعى الجراح ذلك على الجريح وانكر المدعى عليه ذلك فانه يحلف انه لم يعف عنه ويبقى على حقه وله قلب اليمين على المدعى ذلك فاذا حلف بريء ثم قام يتكلم على الواجب في قطع الاعضاء فقــــــــــــــــال

(وقود في القطع للاعضاء * في العمد ما لم يفض للفناء)

(والخطأ الدية فيما تقتفى * بحسب العضو الذي قد اتلفا)

(ودية كاملة في المزدوج * ونصفها في واحد منها انتهج)

(وفي اللسان كملت والذكر * والانف والعقل وعين الاعور)

(وفي ازالة السمع او البصر * والنصف في النصف وشم كالنظر)

(والنطق والصوت كذا الذوق وفي * اذهاب قوّة الجماع اذا اقتفى)

(وكل سن فيها من جنس الابل * خمس وفي الاصبع ضعفها جعل)

يعني ان الواجب في قطع الاعضاء كاليد والرجل ان كان على وجه العمد ففيه القصاص ان لم يؤد الى الموت فان كان يؤدي الى الموت كالفخذ واللسان والاثنين فلا قصاص ثم ان كان فيه شيء مقدر كاللسان والاثنين وقطع الرجل والفخذ او كسره فذلك هو الواجب على الجاني مع الادب . وان لم يكن فيه شيء مقدر ففيه حكومة مع الادب ايضا وان كان قطع العضو على وجه الخطأ فيتبع فيه ما ورد من الشارع بحسب العضو الذي اتلف فان كان من المزدوج كاليد والرجلين والعينين والاذنين والاثنين ففي اتلافهما معا الدية كاملة . وفي اتلاف احدهما نصف الدية وتجب الدية كاملة ايضا في قطع اللسان وفي قطع الذكر او الانف وفي العقل اذا ضربه مثلا فزال عقله وفي عين الاعور وان كانت من المزدوج للسنة وكذلك تجب الدية كاملة في ذهاب السمع او البصر ويجب نصف الدية في ذهاب نصف احدهما وذهاب الشم كذهاب البصر وكذا تجب الدية كاملة في ذهاب النطق او الصوت او الذوق او ذهاب اعراض الذكر والواجب في كل سن خمس من الابل وفي كل اصبع عشر من الابل ثم قال

(ودية الجروح في النساء * كدية الرجال بالسواء)

(إلا اذا زادت على ثلث الدية * فما لها من بعد ذلك تسويها)

يعني ان دية المرأة في الجروح كدية الرجال الى ان تبلغ ثلث دية الرجل فاذا بلغتها رجعت الى حساب ديتها فمن قطع اصبع امرأة فعليه عشرة من الابل وفي اصبعين عشرون وفي ثلاثة ثلاثون فاذا قطع لها اربعا فالواجب عليه عشرون لان ديتها على النصف من دية الرجل (ولما) فرغ من احكام الحياة شرع يتكلم على احكام الممات جريا على الترتيب الطبيعي فـ————ال

﴿ باب التوارث والفرائض ﴾

فالتوارث مصدر ماخوذ من توارث القوم اذا ورث بعضهم بعضا . والفرائض جمع فريضة كخنيمة وغنAIM والفرض هو التقدير ومنه فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر اي قدرها . ومنه قوله تعالى فنصف ما فرضتم اي قدرتم من الصداق . وتعلم الفرائض واجب على الكفاية لقوله عليه الصلاة والسلام تعلموا الفرائض وعلموها الناس فانها اول ما يرفع من الارض . وفي رواية اخرى تعلموا الفرائض وعلموها الناس فانها نصف العلم واني امرؤ مقبوض وسينزع العلم من امتي حتى يختلف الرجلان في فريضة فلا يجدان من يعرف حكم الله فيها . وقال عليه الصلاة والسلام ان الله لم يكل قسمة موارثكم الى احد بل تولاها بنفسه اتم بيان . وحكمة مشروعتها رفع التشاجر واتصال كل ذي حق بحقه الذي قدره الشارع له فلا يبقى في نفسه شيء يوجب النزاع واعلم ان الارث بين المسلمين الاحرار لا يكون إلا باحد ثلاثة اشياء اشار اليها الناظم بقـ————وله

(الارث يستوجب شرعا ووجب * بعضهم او بولاء او نسب)

(جميعها اركانها ثلاثة * مال ومقدار وذو الوراثة)

يعني ان الارث يستحق بالشرع وهو الكتاب والسنة والاجماع والقياس ويجب لمستحقه بأحد اسباب ثلاثة وهي نكاح ولو فاسدا غير متفق على فساده او ولاء وهو ما ينشأ

عن العتق او نسب من بنوة وابوة ونحوهما وكل واحد من هذه الثلاثة اركان ثلاثة مال متروك عن الميت ومقدار ما يرثه كل وارث ومعرفة من يرث ومن لا يرث فان الارث لا يوجد بالعصمة او الولاء او النسب إلا باجتماع هذه الاركان الثلاثة فمهما اختل ركن منها لم يوجد . وعدها بعضهم ركنين الوارث والموروث . ويشترط في استحقاق الارث ثبوت الموت وتاسخ الوراثات اذا كان تناسخ ولو طال على ما به العمل او التمويت كما في مسألة المفقود . ويشترط فيه ايضا من جهة القرابة معرفة القعدد والقعدد بضم القاف والبدال هو الجهد الجامع فان جهل كما لو شهد شهود بوفاة زيد مثلا وان وارثه ابناء عمه فلان وفلان لا يدرون الاقرب منهما من الابد لم يرث واحد منهم شيئا ويكون متروكه لبيت المال قال في لب اللباب الوارث من وجد في حقه المقتضي وهو وجود السبب والشرط وانتفاء المانع فالسبب هو النسب والولاء والشرط هو معرفة القعدد فان جهل فيوقف المال قال صاحب العمل الفاسي (لا بد من معرفة القعدد في * ارث وإلا فبشك يتنفي)

وهو موافق لعمل تونس ثم قـال

فصل في ذكر عدد الوارثين

اي من الرجال والنساء واليهما اشار بقوله

(ذكور من حق لها الميراث * عشيرة وسبع الاناث)

(الاب والجد له وان علا * ما لم يكن عنها باثنى فصلا)

(والزوج وابن وابنه هب سفلا * كذلك مولى نعمته او بولا)

(والاخ وابن الاخ لالام * والعم لالام وابن العم)

(والام والزوجة ثم البنت * وابنة الابن بعدها والاخت)

(وجدة للجهتين ما علمت * ما لم تكن بذكر قد فصلت)

(كذلك مولاة لها العتق ولا * حق لها فيما يكون بالولا)

(وبيت مال المسلمين يستقل * بحيث لا وارث او بما فضل)

يعني ان عدة الوارثين من الرجال عشرة ويتفرعون الى ستة عشر . وهي الاب . والجد للاب وان علا لا لام فانه لا يرث . والزوج . والابن . وابن الابن وان نزل . ومولى النعمة وهو من باشر العتق . وذو الولاء وهو الذي لم يباشر العتق بل انجر اليه بالارث ممن اعتقه كايه . والاخ شقيقا كان او لاب او لام . وابن الاخ اذا كان شقيقا او لاب لا لام فانه لا يرث . والعلم شقيقا كان او لاب لا لام . وابن العم الشقيق او لاب لا لام . ويزاد عليهم عم الاب وبنوه وان نزلوا وعم الجدة وان علا وبنوه فيكون مجموع عدد الرجال ثمانية عشر ويقدم الاقرب فالاقرب ولو غير شقيق والشقيق على الذي لاب كما ياتي في الحجب . وان عدة النساء سبع ويتفرعن الى عشرة . وهي الام . والزوجة . والبنت . وابنة الابن . والاخت شقيقة كانت لاب او لام . والجدة ام الام وام الاب وامهاتهما وان علون واخرج بقوله ما لم تكن بذكر قد فصلت ام الجدة فيعني بذلك ما عدا الاب المباشر لانه فصل بين الميت وجدته . ومولاة النعمة وهي التي باشرت العتق بنفسها اذ لا ارث لها فيما اعتقه غيرها فهؤلاء ثمانية وعشرون بزيادة الرتبتين فان لم يكن واحد من ذكر او كان ولم يستغرق التركة بان كان من الاناث فان التركة او ما بقي منها لبيت مال المسلمين ثم قال

فصل في ذكر احوال الميراث

وهي خمسة اشار اليها الناظم بقوله

(الحال في الميراث قد تقسما * الى وجوب ولحجب قسما)

(لحجب الاسقاط او النقل وذا * لفرض او تعصيب ابدى منفذا)

يعني ان الميراث ينقسم الى حالتين حالة وجوب بحيث ان الوارث لا يحجب البتة كالأبوين والاولاد والزوج والزوجة كما ياتي . وحالة حجب وتنقسم الى حجب اسقاط كابن الابن مع ابن الصلب . والى حجب ثقل من حالة الى حالة اخرى وفيه ثلاث حالات . وهي ثقل من فرض لفرض دونه كالزوجة فرضها الربع حيث لا ولد للزوج فان كان له ولد انتقلت الى الثمن . وثقل من فرض الى تعصيب كاخت او اخوات فرض الواحدة منهن النصف والاكثر من الواحدة الثلثان فان كانت ابنة او بنات انتقلن الى التعصيب ياخذن ما فضل عن بنت الصلب او بناته . وثقل من تعصيب الى فرض كالأب فانه عاصب فاذا كان مع الابن انتقل الى فرض وهو السدس (فقول الناظم) وذا الخ اي وذا اظهر طريقا لحجب النقل لفرض فيشمل النقل من فرض لفرض كالحالة الاولى والنقل من التعصيب الى الفرض كالحالة الثالثة . وقوله او تعصيب اي النقل من الفرض الى التعصيب كالحالة الثانية . وما ذكره الناظم في هذا الفصل مقدمة لما ياتي له من ذكر حجب الاسقاط وحجب النقل الى فرض او الى تعصيب ثم قال

❦ فصل في المقدار الذي يكون به الارث ❦

وهو اما كل المتروك او جزء مسمى منه او مسمى من الباقي بعد اخذ اصحاب الفروض فروضهم فالمراد بالمقدار مجموع المتروك والباء من قوله به بمعنى في وقد اشار الناظم الى ذلك بقوله

(القدر يلقى باشتراك فيما * في جملة المتروك او باقيهما)

(او بانفراد باحتياز المال * اجمع فيما وهو في الرجال)

(عدا اخا للام والزوج وفي * مولاة نعمى حكم ذلك اقتفي)

يعني ان المتروك تارة يشترك الورثة في جميعه وذلك اذا كانوا اصحاب سهام واستغرقت الورثة جميع المال كزوج واخت او كانوا عصبة كثلاثة بنين او اخوة . وتارة يكون

الاشترار في باقي المتروك كبنيت وعصبة فتأخذ البنت النصف ويشترك العصبة في النصف الباقي . وتارة يتفرد وارث بجميعة ولا يوجد هذا إلا في الرجال لانهم عصبة والعاصب يرث جميع المال اذا انفرد ما عدا الاخ للام والزوجة فليس للاول إلا السدس وليس للثاني إلا الربع ان كان لها ولد او النصف ان لم يكن لها ولد إلا اذا كان كل واحد منهما ابن عم فيأخذ جميع المتروك بعضه بالفرض وبعضه بالتعصيب وكذلك مولاة النعمة تتفرد بجميعة المتروك اذا لم يكن لمعتقها بفتح التاء وارث من النسب . وقوله باشتراك الباء للملايسة . وفيه متعلق بانفراد واجمع توكيد للمال اي كله وقوله وهو يعود على حوز المال ثم قال

فصل في ذكر حالات وجوب الميراث

وهي ثلاثة انواع اشار اليها بقوله

- (ويحصل الميراث حيث حتما * بفرض او تعصيب او كليهما)
- (والمال يحوي عاصب منفرد * او ما عن الفروض بعد وجود)
- (وقسمته في الحالتين معمل * اما على تفاضل او معدل)

يعني ان الارث تارة يكون بالفرض كالبنيت والاخت . وتارة يكون بالتعصيب كالابن . وتارة يكون بالفرض مع التعصيب كالاب مع البنت فيفرض له السدس فان بقي شيء اخذته بالتعصيب وهذه الانواع الثلاثة هي المراد بالحالات المذكورة في الترجمة ثم ان الوارث بالتعصيب ان انفرد حوى جميع المال وان كان مع ذوي فروض اخذ ما فضل عنهم وان تعدد اما مع غير اصحاب الفروض كالاولاد او مع ذوي الفروض كالام والزوجة فان جميع المال في الوجه الاول والفاضل عن اصحاب السهام في الوجه الثاني يقسم بين العصبة اما على التفاضل كما اذا كانوا ذكورا واناثا واما على التساوي والاعتدال اذا كانوا كلهم ذكورا ومراده بالحالتين حالة عدم ذوي الفروض وحالة

وجودهم وقوله والمال بالنصب مفعول مقدم بيحوي وعاصب فاعله ومنفرد صفته
نمر قــــــــــــــــال

﴿ فصل في ذكر اهل الفرائض واصولها ﴾

المراد بالفرائض الاجزاء المحدودة شرعا المعلوم قسمتها من جهة المال . وهي ستة
النصف والربع والثلث والثلثان والثلث والسدس . واصحاب الفرائض المستحقون لها
واحد وعشرون بين رجال ونساء فاصحاب النصف خمسة واصحاب الربع اثنان .
واصحاب الثمن واحد . واصحاب الثلثين اربعة . واصحاب الثلث اثنان . واصحاب
السدس سبعة وسياقي بيان اسمائهم في كلام الناظم . والمراد باصول المسائل الاعداد
التي تقوم منها تلك الفرائض . وهي اثنان واربعة وثمانية وثلاثة وستة واثنا عشر
واربعة وعشرون . وهذه الاصول على قسمين قسم مركب وقسم بسيط فالمركب ما
اجتمع فيه فرضان فاكثر وهو الاثني عشر والاربعة والعشرون فلا يصح ان يكون
اصل المسئلة من الاثني عشر والاربعة والعشرين كما ياتي في النظم ، اخر الفصل وما
عدا هذين العددين من الاصول لا يشترط فيه تعدد الفرض وقــــــــــــــــال

(ثم الفرائض البسيطة الاولى * متممة الاصول منها في العمل)

ظاهرة ان الذي ينقسم الى مركب وبسيط هو الفرائض وليس كذلك بل الذي ينقسم
الى مركب وبسيط هو اصول المسائل لا الفرائض كما علمت ويدل على هذا ايضا
قوله والاصل بالتركيب ولم يقل بالفرض بالتركيب . ومعنى قوله الاصول منها في
العمل ان اصول المسائل ماخوذة من الفرائض في عمل الفريضة فاذا كان في الفريضة
من له النصف فيقال اصل المسئلة من اثنين او صاحب ثلث فاصل المسئلة من ثلاثة
وقس على هذين المثالين فاذا كان في الفريضة فرضان متباينان كمن له ربع ولاخر ثلث
كانت المسئلة من اصل مركب وهو اثنا عشر من ضرب اربعة في ثلاثة لتباينهما وسياقي
هذا ، اخر الفصل ثم بين اسماء اصحاب الفرائض المحدودة قــــــــــــــــال

- (اولها النصف الخمسة جعل * البنت والزوج اذا لم ينتقل)
 (ولابنة ابن ولاخت لالام * ونصفها الربع به الزوجين ام)
 (ونصفها الثمن لزوجة وفي * تعدد قسمة حظيها اقتفي)
 (والثلاث حصصا لاربع * بنات صلب وبنات ابن فع)
 (والاخت لالام في التعدد * والثالث للجد برجح باد)
 (والام دون حاجب والاخوة * لها وهم في قسم ذاك اسوا)
 (ونصفها السدس لام واب * ولابنة ابن ولجد اجتبي)
 (وجدة ولاخ مــــن ام * واشمل لاخت جهتها في الحكم)

يعني ان اصحاب النصف خمسة الزوج في فقد الولد للزوجة والبنت الواحدة وبنت الابن مع عدم البنت والاخت الشقيقة اولاب في عدم الشقيقة لالام وان اصحاب الربع اثنان الزوج مع الولد للزوجة والزوجة في فقد الولد للزوج ، وان اصحاب الثمن واحد وهو الزوجة مع الولد للزوج فان تعددت الزوجات اقتسمن فرضهن ربعا او ثمنا على عددهن هذا معنى قوله وفي تعدد قسمة حظيها اي الربع او الثمن بينهما او بينهما ، وان اصحاب الثلثين اربعة البنات فاكثروا وبنات الابن فاكثروا في عدم البنت والاختان الشقيقتان كذلك واللتان لاب في عدم الشقيقة دون التي للام كما تقدم . وان اصحاب الثلث ثلاثة الجد في بعض الاحوال حيث يكون ارجح من المقاسمة وثلث الباقي هذا معنى قوله برجح كما ياتي ، والام في فقد الولد وقعد تعدد الاخوة ولذلك قال دون حاجب يحجبها منه الى السدس . والاخوة للام ان تعددوا ويكون بينهم على السواء ذكورا كانوا او اناثا او مختلطين . وان اصحاب السدس سبعة الام مع الولد او مع تعدد الاخوة والاب مع الولد وبنت الابن مع بنت الصلب والاخت للاب مع

الشقيقة والواحد من ولد الام والجد اذا كان السدس افضل له كما ياتي وعلى ذلك نبه بقوله اجتبي ابي اختيار والجدة لام او لاب فان اجتمعتا حجت القربى من جهة الام البعدى من جهة الاب وإلا اشتركتا واسقطتها الام مطلقا كما ياتي في الحجب (وقوله) ام ء اخر البيت الثاني بضم الهمزة فعل امر معناه اقصد وبه يتعلق به والزوجين مفعوله مقدم (ولما) كانت الفريضة تارة تكون عادلة وهي التي ساوت سهام اصحابها كزوج وام واخ اصلها من ستة للزوج النصف وهو ثلاثة وللأم الثلث اثنان وللأخ للام السدس واحد فلم يبق شيء وتارة تكون ناقصة وهي التي يفضل منها بعض اجزائها عن سهام اهلها كزوج و بنت اصلها من اربعة للزوج الربع واحد وللبنات النصف اثنان يبقى واحد اما للعاصب اوليت المال . وتارة تكون عائلة وهي التي زادت سهامها على اصولها واليها اشار الناظم بقوله —————

(فان يضق عن الفروض المال * فالعول اذ ذاك لما استعمل)

يعني ان الفريضة العائلة هي التي يكون فروضها اكثر من عددها كزوج واخت وام فان اصلها من ستة لاجل النصف والثلث فالنصف للزوج ثلاثة ومثلها للاخت وفرغ المال ولم يبق للام شيء فيعال للام بنات الستة وهو اثنان وتصح من ثمانية ويقال في ذلك عالت بمثل ثلثها وتقص لكل واحد ربع ما بيده وذلك لان العول ينسب لاصل المسئلة يخرج ما عالت به وهو الثلث وذلك لان الاثنين من ستة ثلث وانسب العول لمجموع المسئلة بعولها يخرج ما تقص لكل وارث وهو الربع لان الاثنين من ثمانية ربع وان عالت الستة لسبعة كزوج واخت شقيقة او لاب واخ لام اصلها من ستة للزوج ثلاثة نصفها ومثلها للاخت وفرغ المال ولم يبق للاخ للام شيء فيعال له بالسدس وهو واحد وتصح من سبعة فيقال عالت بمثل سدسها وتقص لكل واحد سبع ما بيده . وتعول لتسعة كزوج واخت وام واخوين لام اصلها من ستة كذلك للزوج نصفها ثلاثة وللأخت مثلها وفرغ المال ولم يبق للام ولا للاخوة للام شيء فيعال لهم بثلاثة واحد للام وهو سدسها واثنان لآخوة للام وهو الثلث فيقال عالت بمثل نصفها

وتقص لكل واحد ثلث ما بيده . وتعول عشرة كزوج واختين وام واخوين لام اصلها من ستة للزوج نصفها ثلاثة وللأم سدسها واحد وللأخوين لام ثلثها اثنتان وفرغ المال ولم يبق للاختين شيء فيعال لهما بالثلثين وهو أربعة فيقال عالت بمثل ثلثها وتقص لكل واحد خمسا ما بيده . وان عالت الاثنى عشر لثلاثة عشر كزوجة وام واختين يقال عالت بنصف سدسها وتقص لكل وارث جزء من ثلاثة عشر وتعول لخمسة عشر كزوجة واخوين لام واختين لآب تقول عالت بمثل ربعها وتقص لكل وارث خمس ما بيده . وتعول لسبعة عشر تقول عالت بمثل ثلثها وربع ثلثها وتقص لكل وارث خمسة اجزاء من سبعة عشر . وان عالت الاربعة والعشرون لسبعة وعشرين قلت عالت بمثل ثمنها وتقص لكل وارث تسع ما بيده ولا يعول من الفرائض إلا هذه الثلاثة الستة والاثنا عشر والاربعة والعشرون . وسميت الفريضة عائلة من العول وهو الزيادة وذلك اذا اجتمع فيها فروض لا يفي بها جملة المال ولم يكن اسقاط بعضها من غير موجب اولى من بعض فزيد في الفريضة سهام حتى يحصل النقص للجميع كل واحد بقدر فرضه الحاقا لاصحاب الفروض باصحاب الديون بالاجماع ثم قال

(والربع كلثلث وكالثلثين * تعدمه فريضة مثلين)

(وثمان بالربع غير ملتقى * وغير ذاك مطلقا قد يلتقى)

(والاصل بالتركيب ضعف ستة * وضعفه لا غير ذين البتة)

يعني ان الفريضة الواحدة لا يجتمع فيها ربعان يكون لكل واحد من اصحاب الفروض ربع ولا ثلثان لكل واحد ثلث ولا ثلثان لكل واحد من الورثة ثلثان بل يكون هذا معدوما في فريضة واحدة كما ان الفريضة الواحدة لا يجتمع فيها الربع والثمان . واما غير ذلك من الاجزاء فقد يلتقيان كالربع والثلث والثلثين . وان

الاصل المركب هو الاثنى عشر وضعفه هو الاربعة والعشرون وعن الاثنى عشر عبر بضعف ستة ومعنى كون هذين العددين مركبين ان الفريضة لا تقوم منهما إلا اذا كان في كل منهما فرضان فاكثر بخلاف غيرهما من بقية الاصول وهو اثنان وثلاثة واربعة وستة وثمانية فقد يكون فيه فرضان كالسنة وقد لا يكون فيه إلا فرض واحد وهو الثمانية ومضمون هذه الايات الثلاثة مفهوم من ذكر الفروض وذكرها هنا كالتحصيل لما سبق والله اعلم والباء في قوله بالتركيب للملاسة ثم قــــــــــــــــال

﴿ فصل في ذكر حجب الاستقاط ﴾

قد تقدم في فصل احوال الميراث ان الوارثين على ثلاثة اقسام قسم لا يحجب ابدا وقسم يحجب فلا يرث شيئا وهو حجب الاستقاط وقسم يحجب عن كسرة الميراث الى قلته وهو حجب النقل وتكلم في هذا الفصل على اعيان كل قسم منهم فاشار الى الاول بقــــــــــــــــوله

(ولا سقوط لاب ولا ولد * ولا لزوجين ولا ام فقد)

يعني ان الابوين والاولاد والزوجين لا يسقطون بحال ومن عداهم قد يسقط وقد لا يسقط كما ياتي وقوله فقد معناه فحسب و اشار الى الثاني بقــــــــــــــــال

(والجد يحجبه الادنى فالاب * كذا ابن الابناء بالا على يحجب)

(وبأب وابن وابن ابن حجب * اخوة من مات فلا شيء يجب)

(كذا بنو الاخوة ايضا حجبا * بالجد والاخوة ضمهم اب)

(والجد بالحجب لاخوة دها * فيما اتت لمدالك وشبهها)

(وابن اخ بالحجب للعم وفي * والعم لابن العم ما كان كفى)

يعني ان الجدة يحجب عن الميراث الجد الذي هو ادنى واقرب للميت وكذلك الاب يحجب الجد فيحجب الاب اباة وجدة وان علا وان ابناء الابناء يحجبون بمن هو اعلا منهم فابن الصلب يحجب ابن الابن وهكذا وان الاب والابن وابن الابن كل واحد منهم يحجب الاخوة مطلقا وان الجدة يحجب ابن الاخ مطلقا . وان الاخ شقيقا كان او لاب يحجب ابن الاخ . وان الجدة ايضا يحجب الاخوة الذين للاب والذين للام في الفريضة المعروفة الشبهة بالمالكية . فللملكية امرأة تركت زوجها وجدا واما واخا لاب واخوين لام فالمسئلة من ستة فلزوج النصف ثلاثة وللأم السدس واحد وللجد السدس واحد ايضا ويبقى واحد فمذهب مالك انه للجد ايضا لانه يقول للاخ للاب لولا انا لاخذة الاخوة للام ومذهب زيد بن ثابت انه للاخ للاب لان الاخوة للام محجوبون بالجد فوجودهم كالعدم وقد اخذ ذوو الفروض فروضهم وهذا الباقي للاخ للاب لانه عاصب ياخذ ما فضل من اصحاب السهام . والشبهة بالمالكية هي كالمالكية سواء إلا ان الاخ لاب يجعل مكانه الاخ الشقيق وهاتان المسئلتان من شواذ المسائل الخارجة عن القياس (وقوله دها) اي اصابهم الجدة بالحجب . وان ابن الاخ سواء كان شقيقا او لاب يحجب العم . والعم مطلقا يحجب ابن العم مطلقا وقوله ما كان كفى اي الذي ذكر كفى بالحجب ثم قال —

- (و الام كلتا الجدتين تحجب * وجددة للاب يحجب الاب)
 (ومن دنت حاجبة لبعدي * جهتها من غير ان تعدى)
 (وتربي الام حجت قربي لاب * والعكس ان اتى فما حجب وحب)
 (وحظها السدس في الانفراد * وقسمتها السواء في التعدد)
 (والارث لم يحزله من هاتين * تعددا اكثر من اثنتين)
 (ومسقط ذو الجهتين ابدا * ذا جهتا مهما تساوا تعددا)

(ومن له حجب بحاجة حجب * فحجبه بمن له الحجب يجب)

(واخوة الام بمن يكنون في * عمودي النسب متا حجبهم قنبي)

يعني ان الام تحجب امها وهي جدة الميت لامة وتحجب ام زوجها وهي جدة الميت لايه وان الاب يحجب امه ولا يحجب ام زوجته . ومعنى قوله ومن دنت البيت ان كل واحده من الجدتين المذكورتين تحجب من فوقها من جهتها ولا تتعدى لحجب من ليست في جهتها فام الام تحجب امها وان علت ولا تتعدى لحجب من ليست من جهتها من الجدات اللاتي من قبل الاب المذكورة في البيت بعد هذا . وان ام الاب تحجب امها وان علت دون ان تتعدى لغير جهتها . وقوله وقربى معناه ان الجدة القربى من جهة الام تحجب البعدى من جهة الاب واما العكس وهو ان تكون القربى من جهة الاب والبعدى من جهة الام فلا تحجبها ويكون السدس بينهما وكذلك اذا كانتا في رتبة واحدة وان لم تكن إلا واحدة كان السدس لها كما مر . وان الارث لا يحوزة اكثر من جدتين اذا تعددن احدهما ام الام وان علت والاخرى ام الاب وامها وان علت قال في الرسالة ولا يرث عند مالك اكثر من جدتين ام الام وامر الاب وامهاتهما وروي عن زيد بن ثابت رضي الله عنه انه ورث ثلاث جدات واحدة من قبل الام واثنين من قبل الاب ام ام الاب وام ابي الاب وان علا ولم يحفظ من الخلفاء تورث اكثر من جدتين اه . وقوله ومسقط ذو الجهتين البيت معناه ان صاحب جهة الاب وجهة الام مسقط ابدا ميراث صاحب الجهة الواحدة مهما تساوا في الرتبة والقعدد فالاخ الشقيق ذو جهتين يحجب الذي للاب والعم الشقيق يحجب العم الذي للاب وابن الاخ الشقيق يحجب ابن الاخ للاب وابن العم كذلك وهكذا ويستثنى من كلامه الاخ لام فانه ذو جهة ولا يحجبه الشقيق . ومفهوم قوله تساوا قعددا انهم اذا لم يتساوا في الدرجة كالاخ للاب مع ابن الاخ الشقيق فانه لا شيء لابن الاخ وهو كذلك لان الاخ اقرب منه للمالك . وقوله ومن له حجب

بحاجب البيت معناه ان الاخ لاب المحجوب باخ شقيق وهو محجوب بولد يجب
حجبه عند فقد الشقيق بالولد الحاجب لحاجبه فمن هلك وترك ابنا واخا شقيقا واخا
لاب فالاخ للاب محجوب بالشقيق والشقيق محجوب بالابن فلو عدم الشقيق لم
يرث الاخ للاب شيئا لوجوب حجبه بالابن الذي هو حاجب حاجبه وهكذا يقال
في ابن الاخ مع وجود الاخ وابن للهالك وهذا البيت لا يحتاج اليه مع ما فيه من
التعقيد لان حكمه مفهوم من البيت قبله . وقوله واخوة الام الخ يعني ان اخوة الام
محجوبون بعمودي النسب الاعلى والاسفل فعمودة الاعلى الاب والجد وان علا وعمودة
الاسفل الولد وولده وان سفلى فيدخل في ذلك البنت وبنت الابن وان نزلت لانهما
من عمودة الاسفل . وقوله وجدة للاب بالنصب مفعول مقدم يحجب وقوله تعددا
بضم القاف ويجوز في الدال الضم والفتح كما تقدم و اشار الى الثالث قمــــــــــــال

﴿ فصل في ذكر حجب النقل الى فرض ﴾

اي حجب النقل من تعصيب الى فرض وسياقي الكلام على حجب النقل من فرض
الى تعصيب في الفصل بعد هذا و اشار الى ما ترجم له هنا وهو الاول فقــــــــــــــــال
(و الاب مع فروض الاستغراق * والنقص يحوي السدس بالاطلاق)
(كذلك يحوي مع ذكر ان الولد * او ولد ابن مثلهم سدسا فقد)
(والسدس مع اثني من الصنفين له * والباقي بالتعصيب بعد حصله)
يعني ان الاب اذا كان في فريضة يستغرقها ورثتها سواء كانت عادلة كينتين واب وام
او عائلة كزوج وام وبنت واب فانه ينتقل عما كان عليه من التعصيب ويصير صاحب
فرض فله من الاولى السدس واحد واه من الثانية السدس اثنان فتعول لثلاثة عشر
لسدس الاب ولو بقي عاصبا لاخذ الواحد الباقي من الاثني عشر من غير احتياج الى
عول وكذلك في التي لا يستغرقها ورثتها وهي التي عبر عنها بالنقص كاب وبنت فهي من

سنة للبت نصفها ثلاثة وللأب سدسها واحد بالفرض واثنتان بالتعصيب فقد انتقل
للفرض أيضا . ومعنى الإطلاق في كلامه ان الأب له السدس في فروض الاستغراق
والنقص أي في العادلة والعائلة والناقصة والذي ذكره هنا في الأب يجري في الجد كما
يأتي ثم ذكر في البيت الثاني ان الأب يرث بالفرض السدس ايضا مع الولد الذكر واحدا
كان او متعددا وانه يرث السدس فقط مع ابن الابن وان نزل بالفرض . وذكر في
البيت الثالث ان الأب مع الاثني من بنات الصلب او بنات الابن وهو المراد بالصنفين
له السدس ايضا بالفرض والباقي بالتعصيب كما تقدم في قوله والنقص يحوي السدس
وصرح به هنا زيادة على ما تقدم بان ما زاد على السدس يأخذ بالتعصيب والله اعلم .
وقوله والأب مبتدا ومع منصوب على الضرفية متعلق بمحذوف حال من الأب ومع
مضاف وفروض مضاف اليه وفروض مضاف والاستغراق مضاف اليه والنقص بالجر
معطوف عليه وجملة يحوي السدس في محل رفع خبر المبتدا والسدس وسدسا في
كلامه هنا بسكون الدال (ثم) شرع في بيان مسألة الجد التي اشترنا اليها فقال
(والجد مثل الأب مع من ذكرنا * حالا بحال في الذي تقررا)
(وزاد بالثلث ان الرجح ظهر * مع صنف اخوة وقسم كذا ذكر)
(والسدس ان يرجع له متى صحب * اهل الفروض صنف اخوة يجب)
(او قسمة السواء في البقي * او ثلثها إلا في الأكدي)
(فالعول للاخت بها قد اعلا * واجمعها واقسم وجدا فضلا)
(والقسم مع شقائق ومن لاب * مع الـ وعدهم وهم)
(وحظ من الاب للاشقا * وحدهم يكون مستحقا)
يعني ان الجد مثل الاب في جميع ما تقدم في شرح البيت الاول ثم ذكر هنا ان له ثلاث

حالات يختص بها عن الاب وهي ما اذا اجتمع في الفريضة الجدة والاخوة واصحاب القروض فان للجدة الافضل من احد ثلاثة اوجه اما السدس من راس المال او مقاسمة الاخوة في الباقي بعد اصحاب القروض او ثلث ما بقي على ذوي القروض (فمثال)
افضلية السدس من راس المال زوج وام وجد واخوان المسئلة من ستة ان اخذ الجدة السدس اخذ واحدا كاملا وان قاسم الاخوين اخذ ثلثي الواحد لان الزوج ياخذ ثلاثة والام تاخذ واحدا يبقى اثنان للجدة والاخوان فاثان على ثلاثة ثلثان للواحد وكذلك ان اخذ ثلث الباقي . ومثال افضلية المقاسمة في الباقي بعد اصحاب القروض زوجة وجدة وجد واخ المسئلة من اثني عشر لاجل الربع والسدس ان اخذ الجدة السدس اخذ اثنين وان قاسم الاخ اخذ ثلاثة ونصفا ولو اخذ ثلث ما بقي لاخذ اثنين وثلثا (ومثال) افضلية ثلث ما بقي زوجة وجد وثلاثة اخوة المسئلة من اثني عشر ايضا فالسدس اثنان وله في المقاسمة اثنان وربع لان للزوجة الربع ثلاثة تبقى تسعة على اربعة وان اخذ ثلث الباقي اخذ ثلاثة وهو افضل له من السدس والمقاسمة . وقد تستوي الالوجه الثلاثة في فريضة وهي زوج وجد واخوان المسئلة من ستة فله منها واحد في الاحوال الثلاثة . ولما ذكر ان الجدة يعصب الاخوت ويقاسمها اقتضى ذلك انها ترث بالتعصيب وانه معها كاخيتها وعليه فلا يفرض لها معه بحال إلا في مسئلة واحدة استثنائها بقوله إلا في الاكدرية الح وتعريف ايضا بالفرآء وهي امرأة تركت زوجها وجدا واما واختا شقيقة او لآب (اصلها) من ستة فلزوج نصفها ثلاثة وللأم الثلث اثنان وللجدة السدس واحد فلما فرغ المال اعيل للاخت بفرضها وهو النصف ثلاثة فتبلغ تسعة ثم يضم سهم الاخوت الذي هو ثلاثة الى سهم الجدة وهو واحد ويقسم المجموع بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وقسم اربعة على ثلاثة منكسر مباين فتضرب عدة الرؤس المنكسر عليهم وهي ثلاثة في المسئلة بعولها فتبلغ سبعا وعشرين فيقال من له شيء في اصل المسئلة اخذة مضروبا في مثل ما ضربت فيه المسئلة فكان للزوج ثلاثة من تسعة يضربها في ثلاثة بتسعة وكان للام اثنان تضربهما في ثلاثة بستة وكان للاخت والجدة معا اربعة تضرب

في ثلاثة باثني عشر للاخت اربعة وللجد ثمانية والى بيان حكمها اشار بقوله فالعول للاخت البيت وباء بها ظرفية وضمير الثنية في قوله اجمعها لسهم الاخت ولسهم الجد المفهومين من السياق . وقوله والقسم مع شقائق ومن لاب البيتين الاخيرين تقدم ان الحالة الثالثة ان يجتمع الجد والاخوة الاشقاء والذين للاب فافاد هنا ان المقاسمة تكون مع الاشقاء والذين للاب معا بحيث يقع عدمهم جميعا على الجد ثم ياخذ الاشقاء ما يجب للذين للاب فاذا كان في الفريضة جد واخ شقيق واخ للاب فان الشقيق يعد اخا للاب على الجد ويستوي في هذا الوجه الثلث والمقاسمة ثم ياخذ الشقيق نصيب الذي للاب لانه يحجبه وهذه مسألة من مسائل المعادة فاحفظها فان ما لا يدرك كله لا يترك كله ثم قال

(والاخت من اب وان تعددت * مع شقيقة بسدس افردت)

(تكميلة الثلثين والحكم كذا * مع بنت صلب لابنة ابن يجتدى)

يعني ان الفريضة اذا كانت فيها اخت شقيقة واخت لاب فان للشقيقة النصف والتي للاب السدس تكملة للثلثين وسواء كانت التي لاب واحدة او متعددة فان اتحدت اخذته وحدها وان تعددت اقتسمته على عددهن وكذلك الحكم اذا اجتمعت بنت الصلب وبنت الابن فلبنت الصلب النصف ولبنت الابن السدس تكملة للثلثين كانت بنت الابن واحدة او متعددة كما في الاخت للاب ومجموعا في الحقيقة فرض واحد وهذا اذا لم يكن مع الاخت التي للاب اخ فان كان لها اخ لاب فان النصف الفاضل عن الشقيقة يكون بينهما للذكر مثل حظ الاثنتين وكذلك اذا كان مع بنت الابن اخ لها او ابن عمها فان النصف الفاضل عن بنت الصلب لاولاد الابن للذكر مثل حظ الاثنتين ثم قال

(والزوج من نصف لربع انتقل * مع ولد او ولد ابن هب سفل)

(وينقل الزوجت من ربع الى * ثمن صحيح نسبة من هـ وولا)

يعني ان الزوج يحجب ولد الزوجة من النصف الى الربع كان الولد منه او من غيره ذكر اكان او انثى واحدا كان او متعدد اكان ولد صلب او ولد ابن وان سفل من زوج او زنى او منفي بلعان . وان الزوجة يحجبها ولد الزوج اللاحق به شرعا او ولد ولده ذكرا كان او انثى كذلك من الربع الى الثمن وقوله . وينقل البيت ينقل فعل مضارع والزوجة مفعول به مقدم ومن ربع والى ثمن متعلقان ينقل وصحيح فاعل ينقل وهو مضاف ونسبة مضاف اليه ومن هؤلا بالقصر متعلق بمحذوف صفة لنسبة والاشارة للولد وولد الابن العالي والتازل اي يشترط في ولد الزوج وولد ابنه ان يكون صحيح النسبة شرعا كما تقدم احترازا من ولد الزنى والمنفي بلعان فلا يحجبها الى الثمن وقـــــــــــــــــــــوله

(و الام من ثلث لسدس تفرد * بهم وبالاخوة ان تعددوا)

(وغير من يرث ليس يحجب * إلا اولاء حجبا اذ حجبا)

(وثلث ما يبقى عن الزوجين * تاخذ مع اب بغـراوين)

قد تقدم ان فرض الام الثلث وذكر هنا في البيت الاول من الايات الثلاثة انها تحجب من الثلث الى السدس بالولد يعني وابنه وان نزل اتحاد او تعدد ولذلك اطلق في الولد وجمعه في قوله بهم باعتبار مصدوق الجنس . وانها تحجب الى السدس بالاخوة ان تعددوا والمبراد بالجمع ما فوق الواحد سواء ورثوا او حجبا عن الميراث ثم ذكر قاعدة من قواعد باب الفرائض وهي ان من لا يرث لا يحجب وارثا واستثنى منها الاخوة فانهم يحجبون اهم حجب قصص من الثلث الى السدس وان كانوا محجوبين بالاب او بالولد حجب اسقاط ثم ذكر في البيت الثالث ان الام تاخذ في الفرضيتين الغراويتين ثلث ما بقي بعد صاحب الفرض لا الثلث من راس المال (وهما) زوجة وابوان المسئلة من اربعة للزوجة الربع واحد وللأم ثلث الباقي واحد ايضا واثنان للاب . والاخرى زوج وابوان اصلها من اثنين للزوج نصفها واحد ويبقى واحد

منكسر مباين فتضرب عدة الرؤس المنكسر عليهم في اثنين فتصح من ستة للزوج نصفها ثلاثة وللأم ثلث الباقي واحد وللأب اثنتان فالأم اخذت في صورتين ثلث الباقي وهو في الأولى ربع وفي الثانية سدس . وقوله (اولاء) اسم اشارة المراد به الاخوة وحجبوا الاول فعل وفاعل وحجبوا الثاني فعل ونائب فاعل فتحصل ان للام ثلاث حالات فتارة ترث الثلث وتارة ترث السدس من راس المال وتارة ترث ثلث الباقي ثم اشار الى الثاني فقــال

❖ فصل في ذكر حجب النقل للتعصيب ❖

اي حجب النقل من الفرض للتعصيب

(للابن شرعا حظ بنتين ادفع * من مال او باقية في التنوع)

(وولد ابن مثلهم في الحكم * واخوة كذا لغير الام)

يعني ان الابن الاحق بابه شرعا يدفع له الحاكم عند النزاع حظ بنتين من جميع مال الهالك الذي مات عنه حيث لم يكن معهم اصحاب فروض فان كان هناك اصحاب فروض فانه يدفع لاصحاب الفروض . فروضهم ويدفع للابن والبنت او البنت ما بقي يقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين . واولاد الابن مثل اولاد الصلب في الحكم المذكور . وان الاخوة الشقيقة يعصبها اخوها الشقيق وكذا للاب اذا كان مساويا لها واما الاخوة لام فلا يعصبها اخوها بل يكون الفرض بينهما بالسوية كما مر ثم قال

(و الاخت لا للام كيف تاتي * من شأنها التعصيب مع بنات)

(كذا يعصبن بنات الابن * والعول في الصنفين عنه امتعني)

يعني ان الاخوة الشقيقة او التي للاب من شأنها ان تكون عاصبة مع البنت ترث ما فضل عنها ولا يفرض لها معها كانت البنت واحدة او متعددة والاخت كذلك واما الاخوة لام فلا دخل لهما في التعصيب ولهذا اخرجها بقوله لا للام . وكذلك شأن

البنات ان يعصبن بنات الابن فان كان في الفريضة بنت واخت شقيقة او لاب فلبنت النصف بالفرض وللأخت الباقي بالتعصيب وان كانت ابنتان فأكثر فلهن الثلثان وللأخت او الأخوات الباقي وكذلك البنت الواحدة مع بنت الابن او بناته للبنت النصف ولبنت الابن او بناته السدس تكملة للثلثين ولا يفرض للأخت الواحدة النصف ولا للأختين فأكثر الثلثان فتعول المسئلة بل ليس لها إلا ما بقي ولا يعال لبنت الابن او بناته كذلك ولذا قال والعول في الصنفين عنه استغني والمراد بالصنفين الأخوات وبنات الابن وقوله

(و بنت الابن ان تكن قد حجبت * بابن مساو واحد عصب)

معناه ان بنت الابن اذا حجبت ببنتي الصلب او بناته لاستيفائهن للثلثين فانها تصير عاصبة بلبن مساو لها اخيها او ابن عمها او احط منها رتبة كابن اخيها او حفيد عمها فترث ثلث الباقي معه للذكر مثل حظ الانثيين فبقوله بابن متعلق بعصبة لا بحجبت المبني للنائب ومفهوم قوله مساو او احط انه اذا كان اعلا منها رتبة فلا تعصب معه وهو كذلك ثم قال

(و باخ لا بابنه اخوة الاب * تعصبيهن مع شقيقتا وحب)

يعني ان الأخت للاب مع الشقيقة انما يعصبها اخوها لا ابن اخيها فاذا كانت اخت شقيقة واخت لاب فللشقيقة النصف والتي للاب السدس تكملة للثلثين وما بقي للعاصب فاذا كان مع التي للاب اخ فانه يعصبها ويكون النصف الباقي بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وكذلك لو كان اختان شقيقتان واخت لاب فلا شيء للتي للاب إلا ان يكون معها اخ فياخذان الثلث الباقي للذكر مثل حظ الانثيين ويعبرون عن هذا الاخ بالاخ المبارك ولما ابن اخيها فلا يعصبها كما قال لا بابنه فاذا كانت اخت شقيقة واخت لاب وابن اخ لاب فبالتي للاب السدس تكملة للثلثين ولابن الاخ الثلث الباقي لانه عاصب وان كانت شقيقتان واخت لاب وابن اخ لاب فللشقيقتين الثلثان والباقي لابن الاخ لاب بالتعصيب

ولا شيء للاختلاب لان ابن اخيه لا يعصها بل يعصها اخوها فقط كما علمت والله اعلم (ولما) انهى الكلام على اسباب الميراث واركانه وشروطه شرع في بيان موافقه فقــــــــــــــــــــــــــــــــال

فصل في موانع الميراث

جمعها بعض العلماء في قوله (عشب لك رزق) فالعين لعدم الاستهلاك والشين للشك واللام للعنف والكاف للكفر والراء للرق والزاي للزنا والقاف للقتل وشار اليها الناظم فقــــــــــــــــــــــــــــــــال

(الكفر والرق لا يرث منهما * وان هما بعد الممات ارتفعما)

(ومثل ذاك الحكم في المرتد * ومطلقا يمنع قتل العمد)

(وان يكن عن خطأ فمن دية * وحالة الشك بمنع مقننه)

يعني ان الكفر والرق مانعان من الميراث فمن مات من المسلمين وله قريب كافر او قريب رقيق ولو فيه شائبة حرية فانه لا يرثه وسواء استمر الكافر على كفره والرقيق على رقه او ارتفع كل منهما بعد الموت باسلام الكافر وعتق الرقيق لان المعتبر في الميراث وقت الموت (فائدة) استثنى بعض العلماء من عدم توريث الكافر المسلم ومن توريث المسلم الكافر مسئلتين الاولى وهي توريث الكافر المسلم تقدم الكلام عليها في فصل التفقات من هذا الكتاب والثانية وهي توريث المسلم الكافر ما لو مات كافر عن زوجة حامل ووقفنا الميراث للحمل فاسلمت ثم ولدت فان الولد يرثه مع حكمنا باسلامه كذا في الشنشوري على الرحبية ، وكذلك المرتد لا يرث وقاتل العمد على وجه العدوان لا يرث لا من المال ولا من الدية واما قاتل الخطي فانه يرث من المال لا من الدية فيعطيهما كاملة واما قاتل العمد على وجه شرعي فانه يرث وكذلك لا ارث مطلقا اذا وقع الشك في كون القاتل عمدا او خطأ وكذا اذا وقع

الشك في السابق كما يأتي في كلام الناظم ويزاد عليها جهل القعدد كما تقدم وقد نظمتها فقلت

موانع الارث ثمان ياقتى * رقى وكفر قتل عمد ثبتا

وعدم استهلال جهل القعدد * والشك مهما كان فافهم تهتد

وابن الزنى وباللعان مزنقى * لا يرثان واطئا فلتقتف

واما الموطوعة التي هي امهما فانها يرثانها وقـــــــــــــــــوله

(ويوقف القسم مع الحمل الى * ان يستهل صارخا فيعملا)

معناه اذا كان بعض الورثة حملا او ليس نم وارث إلا ذلك الحمل فان قسم التركة في الوجه الاول ممنوع حتى يوضع الحمل فان ولد واستهل صارخا وتحققت حياته ورث وإلا فلا وكذلك يمنع دفع المال في الوجه الثاني لعاصب او لغيره إلا بعد الوضع فان استهل صارخا ورثه وإلا دفع لمن يستحقه وقـــــــــــــــــوله

(وبين من مات بهدم او غرق * يمتنع للارث لجهل من سبق)

معناه اذا مات قريبان كرجل واخيه او ابنة او زوج وزوجته ولم يعلم السابق منهما كما اذا ماتا تحت ردم او بغرق ونحوهما فانه لا يرث احدهما الاخر للجهل بالسابق لان من شرط الارث تحقق حياة الوارث بعد موت مورثه وهو هنا متعذر وان كل واحد منهما ورثه ورثته

(وارث خنثى بمباله اعتبر * وما بدا عليه في الحكم اقتصر)

(وان يبل بالجهتين الخنثى * فنصف حظي ذكر وانثى)

يعني ان ميراث الخنثى معتبر بمحل بوله فان بال من ذكره حكم له بحكم الذكر وان بال من فرجه حكم له بحكم الانثى وان بال منهما جميعا فهو الخنثى المشكل فيكون له من التركة نصف ميراث ذكر ونصف ميراث امرأة ثم قــــــــــــــــال

(وابن اللعان ارثه بامه * ما كان والسدس اقصى سهمه)

(وتوأما هبهما تعددا * هما شقيقان في الارث ابدا)

يعني ان الولد الذي نفاه ابوه ادعاء من الزوجة باللعان انما يكون ارثه بامه فقط لا بابيه فيرث جدته لامة دون جدته لايه واذا كان لامة ولد من ابيه الذي نفاه ولدته منه قبل اللعان او من غيره فهو اخوة لامة يرث احدهما من الاخر السدس لا غير واذا كان اللعان بنفي حمل فولدت توأمين فهما شقيقان فيما بينها في الارث ابدا لان الملاعن انما تقي بنوتهما لا اخوتهما وفي هذا القدر كفايه لاصحاب المناصب والنهايه والله تعالى اعلم وقول الناظم رحمه الله تعالى

(وما قصدت جمعها هنا انتهى * والحمد لله بغير منتهى)

(وبالصلاة ختمها كما ابتدئ * على الرسول المصطفى محمد)

(ووالله وصحبه الاخيار * ما كور الليل على النهار)

فما هذه ضرفية مصدرية وكور اي ادخل الليل على النهار فيزيد وادخل النهار على اليل فيزيد ايضا ويعني بهذا استمرار ثنائه على الله تعالى وصلاته على النبي صلى الله عليه وسلم الى انتهاء الدنيا وتمامها (وبعد فيقول) الفقير الى مولاة الغني عثمان بن المكي الزبيدي التوزري الحمد لله مبسر البدل والتمام والصلاة والسلام على سيدنا محمد خير الانام وعلى آله واصحابه السادة الكرام وقد كمل بعونه تعالى الجزء

الرابع الذي هو خاتمة شرحي توضيح الاحكام على تحفة الحكام

في يوم الجمعة سادس ذي الحجة الحرام خاتم شهر

عام ١٣٣٨ ثمانية وثلاثين وثلاثمائة والفس من

الهجرة النبوية على صاحبها افضل

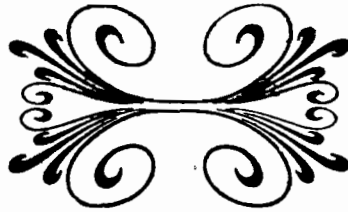
الصلاة وازكى التحية

امين امين

امين

✽

الحمد لله على افضاله والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله وصحابه والناسجين على
منواله هذا وان النظارة العلمية قد اطلعت على ما كتبه الفاضل الزكي العالم المدرس
الشيخ السيد عثمان بن المكّي على رجز ابن عاصم المسمى بتحفة الحكام من باب
الجبس الى الختم فالقته حسنا في بابه نافعا لراغبه وطلابه فلذا شكرت مؤلفه على
حسن صنعه واذنت له في نشره وطبعه رجاء لتعميم نفعه وكتب بالنظارة العلمية
بالجامع الاعظم ادام الله عمرانه في يوم السبت ١٩ جمادى الاولى سنة ١٣٣٩
الموافق ليوم ٢٩ جاقهي سنة ١٩٢١
صح احمد بيرم صح ابراهيم المارغني صح محمد رضوان صح محمد الطاهر ابن عاشور



﴿ هذا برنامج الجزء الرابع من توضيح الاحكام على تحفة الحكام ﴾
(تقع الله به الخاص والعام)

صحيفة	صحيفة
١١٨ مسقط القيام بالضرر	٠٠٢ الحبس والهبة والصدقة
١٢٠ الغصب والتعدي	٠١١ الشروط التي تقع في الحبس
١٢٤ الاغتصاب	٠٢٧ الصدقة والهبة
١٢٩ دعوى السرقة	٠٣٢ الاعتصار
١٣٣ احكام الدماء	٠٣٥ العمري
١٤٦ فصل في الجراحات	٠٣٨ الارفاق
١٥١ باب التوارث والفرائض	٠٠٠ الحوز
١٥٢ فصل في ذكر عدد الورثين	٠٤٦ الاستحقاق
١٥٣ فصل في ذكر احوال للميراث	٠٥٧ العارية والوديعة والامناء
١٥٤ فصل في المقدار الذي يكون به الارث	٠٦٦ القرض وهو السلف
١٥٥ فصل في ذكر حالات وجوب الميراث	٠٦٨ العتق
١٥٦ فصل في ذكر اهل الفرائض واصولها	٠٧١ الرشد والاوصياء والحجر
١٦٠ فصل في ذكر حجب الاسقاط	والوصية والاقراز والدين
١٦٣ فصل في ذكر حجب النقل الى القرض	والفلس
١٦٨ فصل في ذكر حجب النقل للتعصيب	٠٨٣ الوصية وما يجرى مجراها
١٧٠ فصل في موانع الميراث	٠٩٣ الاقراز
	١٠١ المديان
	١٠٧ الفلس
	١١١ الضرر والجنائيات
	١١٦ ضرر الاشجار

وفي الثالث ايضا

صحيفة	سطر	خطا	صواب
٢٠	٠٩	توصف بانفرادها	يوصف بانفراده
٢٢	٠٧	العوض	العرض
٢٤	١٧	العرض	القرض
٢٩	٠١	يتمتع	يجتمع
٧٣	١١	للقلة	للغلة
٧٦	١٤	اللزم	اللزوم
٧٧	٠٢	المسجور	المجنون
٧٧	٠٣	المحجور	المجنون
٨٣	٠١	المثنى	المثنى
٩٨	١٩	تعبا	تعبا
١٧١	٠٢	قوله	قولها

وفي الرابع

صحيفة	سطر	خطا	صواب
٤٢	٠٤	المقدم	المقوم
٥٤	٢٠	الحسن	الحس
٨٤	٠٥	يسحبون الربيع	يستحبون الربيع
٨٥	١٨	وشرطه	وشرطه
٩٦	٠٤	اقراره غير معمول	اقراره معمول
١٠٠	١٣	الوليح	التولج

الخطا الواقع في الجزء الاول ايضا

صحيفة	سطر	خطا	صواب
٩	٢١	في الدياتج	في ذيل الدياتج
١٣١	٠٦	واحد منهم	واحداهما
١٣٣	٠٩	يقوله	يقرله
١٨٠	١٠	وفيه	فيه
١٨٣	١٥	وكلت	وكلتك
١٨٦	١٢	الاول	الاولى
١٨٧	١٧	القطان	القطار
١٨٧	٢١	القطان	القطار
١٩١	٠٧	معينه	معينه

وفي الثاني ايضا

صحيفة	سطر	خطا	صواب
١١٠	٠٧	ان	او
١١٠	٠٩	او	ان
١٦٣	١٣	الكنى	السكنى

ملحق الخطأ الواقع في الجزء الاول من توضيح الاحكام

صحيفة	سطر	خطأ	صواب
٢٥	١٣	التعريض	التمريض
١٥٣	٧	بكر	بكسر
١٥٨	١	يجوز	يجر
١٦٨	٢٠	وتعجيل	وتعجل
وفي الثاني ايضا			
١١٦	١٤	بودهن	بردهن
وفي الثالث ايضا			
٠٠٤	١٥	السبع لبيع جادة	السبع لا لجادة
٠٥٧	١	بالذهب او الفضة	بالفضة او العكس
١٠٠	٧	لم يبد صلاحها	لم تكن مؤبرة
١٢١	١٠	القيمة	الغيبة
١٨٥	١٢	فلياتنا	فلياتكم
وفي الرابع ايضا			
٠٥٩	١٦	المعير في ردها	المعير في عدم ردها
١١٥	١	بنسفه	بنفسه
١٤٥	٢	المثلية	المثامة

